Das Erlöschen der Vollmacht nach heutigem Recht.

Inaugural-Dissertation
zur
Erlangung der Doktorwürde
der
hohen juristischen Fakultät
der Friedrich Alexander-Universität
zu Erlangen

ACAD. LUGD. BAT. BIBL.

vorgelegt von

Hermann Herbst,
Referendar in Magdeburg.

Approbiert am 27. Oktober 1909.

Druck von E. Baensch jun. in Magdeburg.

Referent: Professor Dr. Oertmann.

Meinem lieben Vater!

Inhaltsverzeichnis.

Einleitung. Seite

§ 1. Begriff und rechtliche Natur der Vollmacht 1

Abhandlung.

§ 2. Der Sinn des § 168 Satz 1 BGB. 19
§ 3. I. Allgemeine Erlöschungsgründe 21
II. Besondere Erlöschungsgründe
§ 4. Der Tod 24
a) des Vollmachtgebers 25
b) des Vollmachtnehmers 26
c) der Untergang der juristischen Person 29
§ 5. Die eintretende Geschäftsunfähigkeit 29
a) des Vollmachtgebers 29
b) des Vollmachtnehmers 32
§ 6. Die eintretende beschränkte Geschäftsfähigkeit 34
a) des Vollmachtgebers 34
b) des Vollmachtnehmers 35
§ 7. Die Konkurseröffnung 36
a) über das Vermögen des Vollmachtgebers 36
b) über das Vermögen des Vollmachtnehmers 39
§ 8. Die Kündigung 41
§ 9. Der Verzicht und die Ablehnung 43
§ 10. Der Widerruf 44
a) die grundsätzliche Widerruflichkeit 44
b) die Unwiderruflichkeit 47
c) der selbständige Widerrufsverzicht 52
d) der Widerruf der selbständigen Vollmacht 55
e) der Widerruf der auf bestimmte Zeit erteilten Vollmacht . 56
§ 11. Die Anfechtung 58

III. Einige Sonderbestimmungen.

§ 12. Die Schutzvorschriften der §§ 169—173 BGB. zu Gunsten des gutgläubigen Bevollmächtigten und des gutgläubigen Dritten
a) zu Gunsten des Bevollmächtigten 64
b) zu Gunsten des Dritten 66
§ 13. Das Erlöschen der Prokura und der Handlungsvollmacht . . . 71
§ 14. Das Erlöschen der Prozeßvollmacht 72
§ 15. Schluß 76

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41543504_0132

Literaturverzeichnis.

Archiv für bürgerliches Recht, Bd. 28. v. Seeler: Vollmacht und Scheinvollmacht.

Archiv für ziviliſtiſche Praxis, Bd. 93. Rümelin: Das Handeln im fremden Namen im BGB.

Biermann, Bürgerliches Recht, Bd. I.

Biermann, Vertretung und Vollmacht.

Binder, In „kritiſche Vierteljahrsſchrift für Geſetzgebung und Rechtswiſſenſchaft", Bd. 46.

Coſack, Lehrbuch des deutſchen bürgerlichen Rechts, Bd. I.

Crome, Syſtem des deutſchen bürgerlichen Rechts, Bd. I.

Dernburg, Das bürgerliche Recht, Bd. I.

Dernburg, Pandekten.

Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, Bd. I.

Enneccerus-Lehmann, Das bürgerliche Recht, Bd. I.

Fiſcher-Henle, Bürgerliches Geſetzbuch.

Foller, Das Erlöſchen der Vollmacht nach dem Recht des bürgerlichen Geſetzbuchs. Diſſertation Jena.

Freudenthal, Zivilprozeßordnung. Handausgabe mit Erläuterungen.

Gaupp-Stein, Zivilprozeßordnung.

Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutſchen Rechts, Bd. 47, Eccius: Zur Lehre von der Vollmacht nach bürgerlichem Geſetzbuche; Bd. 44, Fr. Leonhard. (S. 506 ff.)

Hellwig, Die Verträge auf Leiſtung an Dritte.

Hellwig, Lehrbuch des Zivilprozeßrechts.

Hölder, Kommentar zum BGB. Allgemeiner Teil.

Hupka, Die Vollmacht.

Jäger, Konkursordnung.

Iherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts, Bd. 49. Becker: Sprachliches und Sachliches zum BGB.; Bd. 2, Ihering: Mitwirkung für fremde Rechtsgeſchäfte; Lenel in Bd. 36: Stellvertretung und Vollmacht; Fr. Leonhard in Bd. 41: Die Wahl bei der Wahlſchuld; Zitelmann in Bd. 16: Die juriſtiſche Willenserklärung.

Iſay, Die Geſchäftsführung nach dem bürgerlichen Geſetzbuche.

Kuhlenbeck, Von den Pandekten zum bürgerlichen Geſetzbuche.

Laband, Die Stellvertretung beim Abſchluß von Rechtsgeſchäften nach dem allgemeinen Handelsgeſetzbuch. In Goldſchmidts Zeitſchrift für Handelsrecht, Bd. 10.

Lehmberg, Die Erlöschungsgründe der Vollmacht nach heutigem Recht. Dissertation Rostock.
Makower, Das allgemeine deutsche Handelsgesetzbuch.
Motive zu dem Entwurfe eines bürgerlichen Gesetzbuches für das deutsche Reich.
Oertmann, Bürgerliches Gesetzbuch. Allgemeiner Teil.
Planck, Bürgerliches Gesetzbuch, Bd. I.
Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des bürgerlichen Gesetzbuchs.
Rehbein, Das bürgerliche Gesetzbuch, Bd. I.
Rosenberg, Stellvertretung im Prozeß.
Sächsisches Archiv für bürgerliches Recht und Prozeß, Bd. 13. Müller: Das Erlöschen der Prozeßvollmacht.
Schloßmann, Die Lehre von der Stellvertretung, insbesondere bei obligatorischen Verträgen.
Schmitz, Das Erlöschen einer Vollmacht nach gemeinem Recht und dem Rechte des bürgerlichen Gesetzbuches. Dissertation Rostock.
v. Staudinger, Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuche, Bd. I.
v. Thur, Die unwiderrufliche Vollmacht.
Wach, Handbuch des Zivilprozeßrechts.
Wetschky, Über die Widerruflichkeit der Vollmacht, Dissertation Erlangen.
Windscheid, Pandekten.
Zitelmann, Das Recht des bürgerlichen Gesetzbuches, Bd. I.
Zeitschrift für deutschen Zivilprozeß und das Verfahren in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, Bd. 29 (Hellwig); Bd. 31 (Hellmann).

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.
Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts.
Juristische Wochenschrift, Organ des deutschen Anwaltvereins.
Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts, herausgegeben von Mugdan und Falkmann.

Einleitung.

Die vorliegende Arbeit soll, wie ihr Thema „das Erlöschen der Vollmacht nach heutigem Recht" besagt, eine umfassende Erörterung und Darstellung derjenigen Tatsachen bringen, welche geeignet sind, einen erlöschenden Einfluß auf den Bestand der Vollmacht auszuüben. Um dieser Aufgabe gerecht werden zu können, ist es zunächst erforderlich, den Begriff und die rechtliche Natur der Vollmacht insoweit zu behandeln, als die Kenntnis des Begriffes und der rechtlichen Natur notwendige Voraussetzung für eine gebührende Behandlung der die Vollmacht beeinflussenden Tatsachen und für deren Verständnis ist; nicht etwa soll der erste Teil der Arbeit eine erschöpfende Abhandlung über das Wesen der Vollmacht sein. Von einer geschichtlichen Entwicklung der Begriffe und von einer Erörterung der Frage, welchen Einfluß die nach heutigem Recht den Bestand der Vollmacht beeinflussenden Tatsachen nach römischem oder gemeinem Recht auf die Vollmacht gehabt haben, ist mit Rücksicht auf den Wortlaut des Themas abgesehen worden.

§ 1.

Begriff und rechtliche Natur der Vollmacht.

Unter „Vollmacht" versteht der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches die auf rechtsgeschäftlicher Erteilung beruhende Ermächtigung zur Vertretung[1]). Das BGB. selbst definiert den Begriff: die Vollmacht ist die durch Rechtsgeschäft erteilte Vertretungsmacht. (§ 166 Abs. 2 BGB.) Verbinden wir diese Begriffsbestimmung mit dem Wortlaut des § 164 BGB., der den Begriff der Stellvertretung festlegt, so müssen wir den Begriff „Vollmacht" mit dem Gesetz dahin bestimmen: Die Vollmacht ist die dem

[1]) Motive I, 228.

Bevollmächtigten durch Rechtsgeschäft erteilte Macht, im Namen des Vertretenen mit unmittelbarer Wirkung für und gegen denselben innerhalb des ihm zugewiesenen Vertretungskreises Willenserklärungen abzugeben und in Empfang zu nehmen. Was ist aber unter Vertretungsmacht zu verstehen? Auf diese Frage geben uns die Motive[1]) die richtige Antwort: Sie ist die Ermächtigung des Stellvertretenden zum rechtlichen Handeln in fremdem Interesse, nicht die Berechtigung dazu. Mithin ist eine Vertretungsmacht dann vorhanden, wenn jemand von dem Machtgeber in die Lage versetzt worden ist, sich bei einem Geschäft derart aktiv und passiv zu beteiligen, daß das Geschäft im Rechtssinn völlig als Geschäft eines Dritten gilt und folgerecht auch entsprechend wirkt[2]); oder wie v. Thur[3]) sagt: Vollmacht ist die besondere, der Person durch Rechtsgeschäft verliehene Fähigkeit, Wirkungen in einem fremden Vermögen herbeizuführen.

Das Gesagte ist aber keineswegs unbestritten. So hält z. B. v. Staudinger[4]) die Vertretungsmacht für „nichts anderes als die unmittelbare Wirkung eines Tatbestandes, welcher die rechtliche Ursache für die Macht zu wirksamer Stellvertretung abgibt". Ganz anders wiederum bestimmt Rosenberg[5]) den Begriff der Vertretungsmacht. Er sagt: Die Vertretungsmacht ist weiter nichts als ein von der Person und der Tätigkeit des Vertreters unabhängiger Tatbestand, der dadurch charakterisiert wird, daß er die von dem Gesetze mit der Handlung des Vertreters verknüpfte objektive Rechtswirkung in der Person des Vertretenen als des durch den Inhalt der Vertreterhandlung Bezeichneten entstehen und für dessen, nicht des Vertreters Rechtsverhältnisse bedeutsam werden läßt.

Auch Schloßmann[6]) hält die Vollmacht für einen Tatbestand. Ja, er bezeichnet sie sogar als inhaltslosen Begriff und versucht diese Ansicht folgendermaßen zu begründen: die herrschende Lehre verstehe unter Vollmacht eine rechtliche Macht zur Begründung von Geschäftswirkungen in der Person des Vertretenen. Das

[1]) Motive I, 233.
[2]) Oertmann S. 520.
[3]) v. Thur S. 60.
[4]) v. Staudinger § 164 Anm. 6.
[5]) Rosenberg S. 560.
[6]) Schloßmann, Bd. I, S. 229 ff.

bedeute aber nichts anderes als: es liege in Betreff des Vertreters ein Tatbestand vor, der nach dem positiven Recht jene Wirkung habe. Und wenn nun auf die Frage, warum das Vertretergeschäft in der Person des Vertretenen wirke, geantwortet werde, weil der Vertreter Vollmacht hatte, so sei das logischer Unsinn, ein Zirkel, eine Tautologie[1]). Dieser Lehre hat sich Binder[2]) angeschlossen. Auch ihm erscheint die Vollmacht als eine dem Vertreter zukommende Macht zu wirksamer Stellvertretung, „in der Tat ein wertloser Begriff".

In krassem Gegensatz zu den Vertretern dieser Ansicht steht diejenige Richtung, welche die Vollmacht für eine dem Vertreter verliehene Befugnis, für ein demselben zustehendes subjektives Recht hält. So definiert z. B. Rehbein[3]) die Vertretung im Sinne der §§ 164 ff. als „die Befugnis des Vertreters zur Abgabe einer Willenserklärung im Namen des Vertretenen".

M. E. wird nur die im Text vertretene Ansicht dem Wesen des Vollmachtbegriffes gerecht. Vergegenwärtigt man sich, daß man unter einem Recht des rechtlichen Könnens ein Recht versteht, das einem Rechtssubjekt auf Grund eines bestimmten Tatbestandes die Macht gibt, eine bestimmte Rechtswirkung herbeizuführen[4]), so wird man finden, daß der Begriff der Vollmacht, wie er oben im Text festgelegt ist, mit dem Wesen der Rechte des rechtlichen Könnens große Ähnlichkeit aufzuweisen hat. Gegen die Annahme, daß die Vollmacht unter den Begriff dieser Rechte falle, ließe sich, wie Oertmann[5]) sagt, anführen, daß man mit demselben Grunde die Möglichkeit, in eigenen Angelegenheiten Rechtswirkungen durch geschäftliches Handeln hervorzurufen, als ein solches Recht bezeichnen müßte, da sie der Vertretungsmacht wesentlich gleichartig ist. Ferner erklärt solche Konstruktion nur schwer die passive Vertretung, d. h. die Vertretung beim Empfang einer für den anderen bestimmten Erklärung. Endlich stimmt dazu auch nicht sonderlich die durch § 168 BGB. normierte grundsätzliche Widerruflichkeit der Voll-

---

[1]) Vgl. Hellmann in Z. Z. P., Bd. 31, S. 358.

[2]) Binder, S. 371. Vgl. aber S. 15 der Arbeit.

[3]) Rehbein, Bd. I, S. 250; vgl. die Zusammenstellung der Anhänger dieser Richtung bei Schloßmann, Bd. I, S. 246.

[4]) Oertmann S. 595.

[5]) derselbe S. 502.

macht. — Ich möchte daher in Anlehnung an die oben[1]) erwähnte Stelle aus den Motiven die Vollmacht als eine Macht eigener Art bezeichnen, die eine von den Rechten des rechtlichen Könnens gesonderte, ihnen nahestehende Kategorie bildet[2]).

Dagegen möchte ich behaupten, daß die Definition der Vertreter derjenigen Richtung, die die Vollmacht als subjektives Recht bezeichnen, dem Vollmachtsbegriff des Bürgerlichen Gesetzbuchs gegenüber ein „Zuviel" bedeutet. Denn, wie nachzuweisen versucht wurde, ist die Vollmacht kein Recht, sondern eine Macht eigener Art, die allerdings einem Recht, nämlich dem Rechte des rechtlichen Können, nahe verwandt ist. Jedenfalls liegt in der Begriffsbestimmung als „Recht" insofern etwas Wahres, als das Eingreifen des Bevollmächtigten in die Angelegenheiten des Vertretenen nicht widerrechtlich, also erlaubt, rechtmäßig ist.

Zu weit geht in dieser Hinsicht Schloßmann[3]), welcher der Ansicht ist, daß von den Anhängern dieser Richtung die Ausdrücke „Recht" und „Befugnis" nicht in dem eigentlichen allgemein üblichen Sinne gebraucht werden und also nicht ein subjektives Recht des Bevollmächtigten bezeichnen sollen, sondern daß ihrer Definition wohl nur die Vorstellung zu grunde liege, daß das Eingreifen des Bevollmächtigten in die Angelegenheiten des Vertretenen nicht widerrechtlich sei.

Ich wende mich nunmehr zu einer Kritik der Ansicht der Anhänger derjenigen Richtung, die die Vollmacht für einen Tatbestand hält. M. E. wird diese Richtung dem Standpunkt des Bürgerlichen Gesetzbuches nicht gerecht. Denn wie im folgenden dargelegt werden wird, versteht das Bürgerliche Gesetzbuch unter „Vollmacht" mehr als einen Tatbestand, nämlich die sich auf diesen Tatbestand gründende Fähigkeit des Bevollmächtigten zur Vertretung, seine Vertretungsmacht. Der Begriff und das Wort „Vollmacht" treten jedenfalls in Literatur und Praxis — wie bereits erwähnt — bald in der Bedeutung von Vertretungsmacht, bald in der Bedeutung von dem Tatbestande, auf den diese Macht sich gründet, d. h. in der Bedeutung von „Bevollmächtigung"[4]) auf. Und in dieser

[1]) S. Seite 9 der Arbeit.

[2]) v. Thur S. 60.

[3]) Schloßmann Bd. I, S. 247.

[4]) vgl. z. B. auch Enneccerus S. 228: „Vollmacht ist eine einseitige Willenserklärung des Inhalts, daß die von einem andern in unserm Namen abzuschließenden Geschäfte oder zu empfangenden Willenserklärungen unmittelbar für und gegen uns wirken sollen."

Gestalt verwendet man die Begriffe, ohne die verschiedenen Bedeutungen zu trennen. Es ist selbstverständlich, daß das Unterlassen der Unterscheidung beider Begriffe leicht zu Unklarheiten führen kann. Infolgedessen verdient das Bestreben Schloßmanns[1]), den Begriff der Vollmacht und die Vertauschung der Begriffe Vollmacht (Rechtsfolge) und Bevollmächtigung (Tatbestand) klarzustellen, wie Binder mit Recht betont[2]), entschieden Beifall. Nach Schloßmanns Ansicht erklärt sich der Umstand, daß man als Vollmacht häufig die die rechtliche Macht des Vertreters erzeugende Erklärung des Willens bezeichnet daraus, daß man sich die Vollmacht im Zusammenhange mit der sie erzeugenden Ursache vorstellt[3]).

Es soll nunmehr in die Erörterung der Frage eingetreten werden, ob nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch unter Vollmacht nur der Akt der Bevollmächtigung oder auch die daraus folgende Vertretungsmacht zu verstehen ist. M. E. will das Bürgerliche Gesetzbuch unter Vollmacht nicht den Akt der Bevollmächtigung, sondern nur die durch Willenserklärung erteilte Vertretungsmacht verstanden wissen.[4]) Dafür spricht die vom Gesetz selbst im § 166 Abs. 2 festgelegte Begriffsbestimmung: Vollmacht ist die durch Rechtsgeschäft erteilte „Vertretungsmacht". Ferner sprechen dafür auch Wortlaut und Sinn der übrigen Gesetzesparagraphen, nämlich der §§ 167, 168, 169, 170, in denen das Wort Vollmacht gebraucht wird.

Betrachten wir zunächst den § 168: „Das Erlöschen der Vollmacht bestimmt sich nach dem ihrer Erteilung zugrunde liegenden Rechtsverhältnisse". Würde in diesem Paragraphen unter Vollmacht eine Willenserklärung verstanden werden sollen, so würde man folgenden Schluß ziehen müssen: „Eine Willenserklärung erlischt" ist gleichbedeutend mit: sie hört auf vorhanden zu sein. Sie hört aber auf vorhanden zu sein, sobald sie in der Außenwelt tatsächlich nicht mehr existiert. Stellt man diesen Satz in den § 168 ein, so ergibt sich, daß in ihm festgestellt ist: Die Bevollmächtigung verschwindet aus der Außenwelt in dem Augenblick, in welchem das Kausalverhältnis erlischt. Es liegt auf der Hand, daß das Gesetz eine derartige Norm nicht hat aufstellen wollen. Denn mit

---

[1]) Schloßmann Bd. I. S. 240 ff.
[2]) Binder S. 371.
[3]) Schloßmann S. 244.
[4]) vgl. Oertmann S. 503.

einem derartigen Rechtssatz würde garnichts gesagt sein. Aus dieser Tatsache folgt m. E., daß das Gesetz in diesem Paragraphen unter Vollmacht nicht die Bevollmächtigung, sondern die Vertretungsmacht versteht. Das Gesetz wollte bestimmen, in welchem Zeitpunkt die durch die Willenserklärung ausgelösten Wirkungen, d. i. eben die Vertretungsmacht, erlöschen sollen.

Ebenso ergibt sich aus § 169, daß das Bürgerliche Gesetzbuch unter Vollmacht Vertretungsmacht versteht. Die erloschene Vertretungsmacht, nicht dagegen die Willenserklärung der Bevollmächtigung, soll als fortbestehend gelten. Dafür sprechen die an der Hand von § 168 entwickelten Gründe.

Das Gesagte gilt gleichfalls für § 170. Er normiert das Wirksambleiben der Vertretungsmacht gegenüber bestimmten Personen unter bestimmten Voraussetzungen.

Im Gegensatz hierzu verwendet das Gesetz, wenn es von dem Akt der Bevollmächtigung redet, niemals den Ausdruck „Vollmacht", sondern den Ausdruck „Erteilung der Vollmacht"; z. B. im § 167: „Die Erteilung der Vollmacht erfolgt durch Erklärung usw."

Nur in einem Falle könnte m. E. der Wortlaut des Gesetzes zu Bedenken Anlaß geben, nämlich in dem Falle des § 168 Abs. 2: „Die Vollmacht ist widerruflich". Da man im allgemeinen nur das widerrufen kann, was man ausgerufen, was man erklärt hat, so könnte man zu der Annahme kommen, daß das Gesetz in diesem Paragraphen unter Vollmacht Bevollmächtigung versteht. Vergegenwärtigt man sich jedoch, daß das Gesetz in diesem Paragraphen den Grundsatz aufstellen will, daß nach erfolgtem Widerruf dem Vertreter nicht mehr die Fähigkeit zustehen soll, Vertretergeschäfte vorzunehmen, so kommt man zu dem Ergebnis, daß auch an dieser Stelle das Gesetz unter Vollmacht nicht den Akt der Bevollmächtigung, sondern die Vertretungsmacht versteht.

Fassen wir das Gesagte kurz zusammen: Unter Vollmacht ist nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche nicht der Akt der Bevollmächtigung, sondern nur die daraus folgende Vertretungsmacht zu verstehen. Daraus ergibt sich die Unrichtigkeit der Lehre, die unter Vollmacht den Akt der Bevollmächtigung versteht.

Mit Rücksicht auf den soeben gekennzeichneten Standpunkt des Bürgerlichen Gesetzbuchs wird in der vorliegenden Arbeit mit

Vollmacht nur die Vertretungsmacht bezeichnet werden; während die Erteilung der Vollmacht „Bevollmächtigung" genannt werden wird[1]).

Berücksichtigt man die vom Gesetze vorgenommene Regelung, und hält man sich das eben an der Hand des Sinnes und des Wortlauts der Gesetzesparagraphen gefundene Ergebnis vor Augen, so ergibt sich schon daraus die Unrichtigkeit derjenigen Lehre, welche dem Vollmachtbegriff Erheblichkeit und Brauchbarkeit absricht. Die Möglichkeit, als Vertreter ein Geschäft abzuschließen, das als fremdes wirkt, enthält doch eine besondere, aus gewissen Tatbeständen entspringende eigentümliche subjektive Qualifikation: sie ist also durchaus nichts Selbstverständliches. Es erscheint daher geboten, ja gestattet, diese eigentümliche Macht mit einem besonderen Namen zu belegen[2]).

Binder, der wie oben[3]) erwähnt, sich der Schloßmann'schen Lehre von der Unbrauchbarkeit des Vollmachtsbegriffes angeschlossen hat, erkennt allerdings die Berechtigung der Vollmacht im Sinne der Bevollmächtigung an. Er sagt[4]) bei der Besprechung der Lehre Schloßmanns: Das Urteil: das Rechtsgeschäft wirke für den Vertretenen, weil der Stellvertreter Vollmacht habe, erscheine auch ihm gegen die Gesetze der Logik verstoßend. „Aber, fährt er fort, anders liegt die Sache, wenn wir als Vollmacht die Tatsache bezeichnen, die — neben anderen Tatsachen — im Vertretungstatbestand bewirkt, daß das vom Vertreter im Namen des Vertretenen geschlossene Geschäft die unmittelbare Wirkung für den Vertretenen hat, dann ist das oben genannte Urteil richtig."

Mit Recht führt Oertmann[5]) gegen diese Ansicht an, daß, wenn die Bevollmächtigung ein besonderer Entstehungsgrund für die Vertretungsmacht sei, nicht einzusehen sei, warum nicht auch für die aus diesem besonderen Grunde entsprungene Vertretungsmacht eine selbständige Bezeichnung anerkannt werden solle, zumal dieser Entstehungsgrund auch auf die inhaltliche Eigenart der Vertretungsmacht nicht ohne Einfluß sei. Jedenfalls weise sowohl der Name

[1]) Die Urkunde über die Erteilung der Vollmacht, die beispielsweise in der Praxis häufig fast als Vollmacht bezeichnet wird, wird mit „Vollmachtsurkunde" bezeichnet werden. (S. auch Oertmann S. 502.)

[2]) Oertmann S. 503.

[3]) s. S. 11 der Arbeit.

[4]) Binder S. 371.

[5]) Oertmann S. 504.

„Vollmacht", im Gegensatze zur Bevollmächtigung, darauf hin, den Begriff im Sinne der Wirkung statt nur der Ursache zu gebrauchen, als auch der oben gekennzeichnete Standpunkt des Gesetzes.

Die Bedeutung der Vollmacht besteht nun darin, daß das Gesetz Willenserklärungen, welche von einem Vertreter abgegeben oder empfangen werden, dieselbe Wirkung beilegt, als wenn sie von dem Vertretenen abgegeben oder empfangen würden, daß sie, wie das Gesetz (§ 164 Abs. 1 BGB.) sagt, unmittelbar für und gegen den Vertretenen wirken[1]).

Jene Ermächtigung ist dem Bevollmächtigten verliehen worden durch eine einseitige — oben genauer behandelte — vom Vollmachtgeber abgegebene Willenserklärung des Inhalts, daß die von jenem in seinem — des Vollmachtgebers — Namen abzugebenden oder in Empfang zu nehmenden Willenserklärungen unmittelbar für und gegen ihn wirken sollen. Sie ist eine Art rechtsgeschäftlicher Einwilligungserklärung und zwar zu stellvertretendem Handeln als solchem, aber nicht, wie Rosenberg meint, zu dem Ergebnisse dieses Handelns[2]).

Die Bevollmächtigung ist empfangsbedürftig: der zu Bevollmächtigende und der Dritte, dem gegenüber die Vertretung stattfinden soll, stehen als gleichberechtigte Empfänger nebeneinander. (§ 167 BGB.)

Entgegen dieser Ansicht steht Lenel[3]) auf dem Standpunkt, daß die Vollmacht ein Rechtsakt sei, der notwendigerweise dem Dritten gegenüber vorgenommen werden müsse. Dies ergebe u. a. sich daraus, daß die Wirksamkeit der Vollmacht davon abhängig sei, daß sie an den Dritten gelangt sei, während die Kenntnis des Vertreters von dem Vorhandensein der Vollmacht für ihre Wirksamkeit gleichgültig sei. Seiner Lehre hat sich insbesondere Hellwig[4]) angeschlossen. Lenel und Hellwig[5]) folgern aus dem Zweck der Vollmacht (Vorbereitung eines Rechtsgeschäftes, dessen Wirkungen zwischen dem Vollmachtgeber A und dem Dritten X eintreten sollen), daß die Vollmacht nur durch Erklärung an X erteilt werden könne; werde die Vollmacht zunächst dem Vertreter

---

[1]) Biermann Bd. I, S. 259.
[2]) Rosenberg S. 127, 564.
[3]) Lenel S. 14 ff.
[4]) vgl. Hellwig Lehrbuch Bd. II, S. 411 ff.
[5]) vgl. hierzu v. Thur S. 57.

B gegenüber ausgesprochen, so komme es doch, wenn B die Vollmacht ausübe und dabei, wie nicht anders möglich, im Namen des A handele, zu einer Erklärung der Vollmacht an X, wobei B als Bote des A fungiere. Diese Auffassung hat viel Bestechendes. Wie immer es sich mit der Richtigkeit dieser Lehre übrigens verhalten möge: das BGB. steht ihr jedenfalls seinem Wortlaut nach entgegen. Denn es bestimmt in § 167 ausdrücklich, die Erteilung der Vollmacht könne erfolgen entweder durch Erklärung gegenüber dem zu Bevollmächtigenden oder gegenüber dem Dritten[1]). Wenn ferner B als Bote des A zu betrachten wäre, so müßte eine falsche Übermittlung der ihm von A erteilten Vollmacht unter § 120 fallen, d. h. A müßte das vollmachtswidrige Geschäft anfechten und dem X das negative Interesse ersetzen. Dies ist jedoch nicht die Meinung des Gesetzes; denn A kann das vollmachtwidrige Geschäft des B ohne weiteres als unverbindlich zurückweisen (§ 179 BGB.). Daraus folgt, daß die Vollmacht nicht dadurch zustande kommt, daß B die Erklärung des A dem X überbringt, sondern schon durch die dem B gegenüber abgegebene Erklärung des Vollmachtgebers[2]).

Da die Bevollmächtigung eine empfangsbedürftige Willenserklärung ist, richtet sich ihr Wirksamwerden, mithin auch der Zeitpunkt der Entstehung der durch sie verliehenen Vollmacht, nach den Vorschriften der §§ 130 ff. BGB.[3]).

Eine Annahme der Bevollmächtigung seitens des zu Bevollmächtigenden ist nicht erforderlich, ebensowenig Kenntnis der Vollmacht seitens des Vollmachtnehmers. Dies ergibt sich aus dem Wortlaut des § 167 BGB. Eine von dem Bevollmächtigten ohne Kenntnis seiner Vollmacht für den Vollmachtgeber abgegebene Willenserklärung wirkt also für und gegen denselben.

Der Vollmacht liegt meist ein besonderes Rechtsverhältnis zwischen dem Vollmachtgeber und dem Bevollmächtigten (ein Auftrag, ein Dienstvertrag, ein Werkvertrag, ein entgeltlicher Geschäftsbesorgungsvertrag [§ 675 BGB.], ein Gesellschaftsvertrag) zugrunde; und zwar stets dann, wenn die Erfüllung der für den einen Teil durch das Grundverhältnis begründeten Pflicht ohne eine Bevoll-

---

[1]) Oertmann S. 519.

[2]) v. Thur S. 57.

[3]) a. A. Endemann Bd. I, S. 349: Die Vollmacht wird rechtlich wirksam erst mit der Kenntnisnahme seitens des Dritten.

mächtigung garnicht möglich ist, also wenn diese Pflicht die Vornahme stellvertretenden Handelns gerade zum Gegenstande hat[1]).

Die Protokolle[2]) der zweiten Lesung sagen sogar, daß die Vollmacht sich stets an ein anderes Rechtsverhältnis anlehne und mit dessen Existenz stehe und falle. Trotz dieser Ansicht, die im Gesetz allerdings nicht unzweideutig zum Ausdruck gebracht ist, und trotz des tatsächlich meist vorhandenen Zusammenhanges zwischen der Vollmacht und dem ihr zugrunde liegenden Rechtsverhältnisse ist die Vollmacht aber, auch wenn sie äußerlich mit diesem vereint erscheint, juristisch von ihm zu scheiden[3]). Dies ergibt sich aus der Fassung des § 167 Abs. 1 BGB. Denn kann die Vollmacht durch Erklärung gegenüber dem Dritten zur Entstehung gebracht werden, so ist nicht abzusehen, warum sie in solchem Falle in ihrer Gültigkeit durch das dem Dritten meist garnicht erkennbare Kausalgeschäft bedingt sein soll[4]). Sie ist also rechtlich losgelöst von dem zwischen Vollmachtgeber und Vollmachtnehmer bestehenden Rechtsverhältnisse; und ihre Gültigkeit ist von der Gültigkeit des unterliegenden Rechtsverhältnisses nicht abhängig. Die Vollmachtserteilung an einen Minderjährigen ist also z. B. auch dann gültig, wenn der Dienstvertrag, mit Rücksicht auf den die Vollmacht gegeben wurde, wegen mangelnder Zustimmung des gesetzlichen Vertreters unwirksam ist. Wäre eine solche Abhängigkeit vom Gesetz gewollt, so hätte sie unbedingt ausgesprochen werden müssen[5]). Die Vollmacht ist daher, wie bereits gesagt, ein selbständiges[6]) Rechtsinstitut, das allerdings tatsächlich nicht immer selbständig, unabhängig vom Grundverhältnisse erteilt wird. Diese Abhängigkeit ist auch etwas ganz Natürliches. Es ist klar, daß in den Fällen, in denen die Vertretung eine bloße Folge des sonst noch zwischen Vollmachtgeber und Bevollmächtigten bestehenden Rechtsverhältnisses ist, die Vollmacht von diesem abhängig sein muß, wenigstens in gewisser Beziehung[7]). Auf die begriffliche Selbständigkeit hat dies

[1]) vgl. Rosenberg S. 172.
[2]) Protokolle S. 145.
[3]) Enneccerus S. 228.
[4]) Oertmann S. 521.
[5]) Enneccerus S. 229/230.
[6]) Dies ist bestritten. Wegen der Streitfrage, ob die Vollmacht accessorisch oder selbständig ist, verweise ich auf die umfassende Zusammenstellung der sich gegenüberstehenden Ansichten bei Oertmann S. 520.
[7]) vgl. Biermann Bd. I, S. 268.

jedoch keinen Einfluß. Für die zwischen dem Bevollmächtigten und dem Dritten auf Grund der Vollmacht angeknüpften rechtlichen Beziehungen ist das Rechtsverhältnis, welches der Erteilung der Vollmacht zugrunde liegt, in keiner Weise maßgebend, während es für die Beziehungen zwischen dem Vollmachtgeber und dem Bevollmächtigten wohl ausschlaggebend sein kann. Seine Existenz kann im Sinne des Vollmachtgebers sehr wohl eine unerläßliche Grundlage für den Bestand der Vollmacht darstellen. Alsdann beruht aber solche Verbindung allein auf dem Willen des Vollmachtgebers; von Rechtsnotwendigkeit ist keine Rede[1]).

Abhandlung.

§ 2.

Der Sinn des § 168 Satz 1 BGB.

Diejenige gesetzliche Vorschrift des Bürgerlichen Gesetzbuchs, die das Thema dieser Arbeit: Das Erlöschen der Vollmacht behandelt, ist der § 168.

Der Satz 1 dieses Paragraphen lautet: „Das Erlöschen der Vollmacht bestimmt sich nach dem ihrer Erteilung zugrunde liegenden Verhältnisse." Ein Rechtsverhältnis liegt der Erteilung der Vollmacht dann zugrunde, wenn die Vollmacht der Erreichung des dem Grundverhältnisse innewohnenden Zweckes dient[2]). Man kann also von dem Zugrundeliegen eines Rechtsverhältnisses nur in denjenigen Fällen reden, in denen es zum Inhalt eines Rechtsverhältnisses gehört, daß der eine in Vollmacht des anderen zu handeln habe[3]); man denke z. B. an den Auftrag, im Namen und in Vertretung des Auftrag- und Machtgebers ein Rechtsgeschäft abzuschließen. M. E. will nun der genannte Paragraph nicht besagen, daß das Bestehen der Vollmacht notwendig mit dem Erlöschen des ihm zugrunde liegenden Rechtsverhältnisses aufhöre, daß also die Vollmacht bis zu dem Zeitpunkte des Erlöschens des Verhältnisses bestehen bleibe, andrerseits aber die Dauer des Verhältnisses nicht überschreiten könne, sondern er will vielmehr besagen, daß die Dauer der Vollmacht aus dem Inhalte des Rechtsverhältnisses zu entnehmen sei, daß also die Frage nach dem Untergange der Vollmacht nach den Normen zu entscheiden sei, die das Grundverhältnis

[1]) Oertmann S. 521.
[2]) Rosenberg S. 759.
[3]) vgl. Eccius S. 214.

selbst dafür aufstelle[1]); wenn der Zeitpunkt des Erlöschens der Vollmacht nicht festgesetzt ist, und wenn auch aus den Umständen nicht entnommen werden kann, wann die Vollmacht erlöschen soll, dann soll nach der erwähnten Gesetzesbestimmung mit dem Aufhören des Verhältnisses die auf diesem beruhende Vollmacht erlöschen. Der § 168 kann und will also nur besagen: wenn nichts anderes bestimmt ist, muß angenommen werden, daß die Vollmacht nur für die Dauer des ihr zugrunde liegenden Verhältnisses gegeben werden sollte[2]). Wenden wir das Gesagte auf einen praktischen Fall an! Ein Auftrag, auf Grund dessen eine Vollmacht erteilt worden ist, wird vom Auftraggeber widerrufen. Infolge des Widerrufs erlischt er. Dann wird auch gemäß § 168 die auf ihm beruhende Vollmacht erlöschen; allerdings nur dann, wenn angenommen werden muß, daß die Vollmacht nur erteilt worden ist, um den Bevollmächtigten in die Lage zu versetzen, die durch den Auftrag für ihn begründete Verpflichtung zu erfüllen. Dann ist aber nicht die Beendigung des Kausalverhältnisses, sondern der in dem Widerruf des Auftrages mit enthaltene stillschweigende Widerruf der Vollmacht Erlöschungsgrund derselben: der Widerruf des Auftrages bewirkt die Erlöschung der Vollmacht nur deshalb und nur insofern, weil und sofern in ihm zugleich auch ein Widerruf der Vollmacht liegt[3]). Andrerseits dürfte aber auch der Annahme nichts im Wege stehen, daß der Vollmachtgeber bei der durch seinen Willensakt herbeigeführten Beendigung des Grundverhältnisses (— im vorliegenden Beispiel beim Widerruf des Auftrags —) die an sich nicht selbständig diesem gegenüber erteilte Vollmacht dem Bevollmächtigten besonders vorbehält, weil er ihm durch den Widerruf nur der Pflicht entheben will, für ihn zu handeln, ohne ihm die rechtliche Möglichkeit dazu zu entziehen[4]).

Die genannte Gesetzesvorschrift besagt auch ferner noch, daß der Fortbestand der Vollmacht in denjenigen Fällen fingiert werden soll, in denen das an sich erloschene Kausalverhältnis zugunsten bestimmter Personen trotz seines Erlöschens als fortbestehend gilt (vgl. §§ 674, 675, 729 BGB.)[5]).

[1]) Rosenberg S. 761.

[2]) Enneccerus S. 232.

[3]) vgl. Hupka S. 407 Anm. 1.

[4]) Oertmann S. 527.

[5]) A. A. Rosenberg S. 865. Die Vollmacht des Rechtsnachfolgers ist keine Fortsetzung der ursprünglichen Vollmacht, sondern sie hat einen selbständigen, auf die umsichtige und vorsorgende Anordnung des Gesetzes unmittelbar gegründeten Tatbestand.

Wir haben nun aber oben gesehen, daß eine Vollmacht auch ohne ein zugrunde liegendes Verhältnis oder unabhängig von demselben neben ihm bestehen kann. Auf das Erlöschen einer derartigen selbständigen Vollmacht kann der § 168 BGB. natürlich keine Anwendung finden. Das Gesetzbuch stellt für ihr Erlöschen (— außer der im Satz 2 genannten —) keine Normen auf. Allgemeine, den Grundlehren des Bürgerlichen Gesetzbuchs entsprechende und aus der rechtlichen Natur der Vollmacht sich ergebende Rechtssätze sind daher auf das Erlöschen selbständiger Vollmachten anzuwenden.

§ 3.

I. Allgemeine Erlöschungsgründe.

Die Erledigung des Zweckes ist das natürliche Ende der Vollmacht; d. h. die Vollmacht erlischt, wenn die Rechtshandlung, zu deren Vornahme sie erteilt wurde, vom Bevollmächtigten vorgenommen worden ist. Hat also A den B bevollmächtigt, für ihn das Grundstück X zu pachten, so erlischt die Vollmacht mit dem Abschlusse des Pachtvertrages, den B mit dem Dritten auf Grund der ihm verliehenen Vollmacht abschließt.

Die Vollmacht erlischt auch, wenn die Vornahme der Rechtshandlung, zu der sie erteilt war, unmöglich wird. Hat z. B. A den B bevollmächtigt, für ihn das Rennpferd Fabula einzukaufen, und ist dasselbe, bevor B von der Vollmacht Gebrauch macht, gestorben, so geht die Vollmacht des B unter; denn ein Gebrauchmachen von der ihm verliehenen Vollmacht ist dem B tatsächlich unmöglich geworden.

Ist das Erlöschen der Vollmacht von dem Eintritt einer Bedingung abhängig gemacht, so findet die Vollmacht entsprechend dem Willen des Vollmachtgebers ihr Ende mit dem Eintritt dieser Bedingung. Hat also A dem B Vollmacht gegeben, für ihn Gelder in Empfang zu nehmen bis zu dem Zeitpunkt, in welchem er — A — wieder gesund ist, so erlischt in dem Augenblicke, in dem er seine Gesundheit wiedererlangt, die Vollmacht des B. Das Gleiche gilt von der Beendigung der Vollmacht durch Zeitablauf. Hat A dem B Vollmacht erteilt, im Monat Mai für ihn Zigarren einzukaufen, so endet mit dem Ablaufe der für die Dauer der Vollmacht festgesetzten Zeit die dem B verliehene Vollmacht. Denn es war der Wille des Vollmachtgebers, daß dem B nur innerhalb dieser Zeit die Vollmacht zustehen sollte.

Auch durch den übereinstimmenden Willen der Parteien wird die Vollmacht beendet. Hat A den B bevollmächtigt, für ihn einen Gegenstand zu versteigern und ihm als Entgelt eine Quote des Auktionserlöses versprochen, so erlischt die Vollmacht, wenn A und B vereinbaren, daß die Vollmacht zu existieren aufhöre.

Ein weiterer Endigungsgrund der Vollmacht ist der Umstand, daß Vollmachtgebereigenschaft und Vollmachtnehmereigenschaft in einer Person zusammentreffen. Hat z. B. A seinen Sohn bevollmächtigt, den rückständigen Mietzins von den Schuldnern beizutreiben, und beerbt der Sohn darauf seinen Vater, so geht die Vollmacht unter. Durch die Beerbung ist ein dem Wesen der Vollmacht widersprechender Zustand geschaffen. Der mit der Vollmachtserteilung beabsichtigte Zweck ist nicht mehr erreichbar. Nach dem Erbfalle ist der Sohn nicht auf Grund der ihm erteilten Vollmacht, sondern auf Grund seines Erbrechtes in der Lage, den Mietzins einzuziehen.

Bei allen diesen Erlöschungsgründen ist es für das Erlöschen der Vollmacht gleichgültig, ob sie selbständig erteilt wurde, oder ob ihrer Erteilung ein Rechtsverhältnis zugrunde lag.

Endlich erlischt die Vollmacht stets dann, wenn der Vollmachtgeber die Ausübung der Vollmacht dadurch vereitelt, daß er das Rechtsgeschäft, zu dessen Vornahme er die Vollmacht erteilt hat, selbst vornimmt[1]). Die Fähigkeit, ein derartiges Rechtsgeschäft abzuschließen, hat ja der Vollmachtgeber durch die Erteilung der Vollmacht nicht verloren; neben der durch die Vollmacht verliehenen Ermächtigung des Bevollmächtigten besteht die Handlungsfähigkeit des Vollmachtgebers unvermindert fort. Je nun nach der Art des Rechtsgeschäfts, zu dessen Vornahme die Vollmacht ermächtigen soll, gestaltet sich die Einwirkungsmöglichkeit auf den Bestand der Vollmacht seitens des Vollmachtnehmers verschieden. Hat der Vollmachtgeber dem Vollmachtnehmer Vollmacht zur Eingehung einer bestimmten Verbindlichkeit, z. B. zum Ankauf des Rennpferdes X, oder zur Verfügung über ein Grundstück erteilt, so kann er den Abschluß des obligatorischen Rechtsgeschäfts bezw. die Verfügung des Vollmachtnehmers dadurch vereiteln, daß er selbst die Verbindlichkeit eingeht bezw. über das Grundstück verfügt, oder daß er einen beliebigen Dritten zur Vornahme der beiden genannten

[1]) vgl. hierzu von Thur S. 63 ff.

Rechtsgeschäfte bevollmächtigt und dieser dem zuerst Bevollmächtigten zuvorkommt[1]). Würde dagegen die Vollmacht zum Ankauf irgend eines Rennpferdes oder zur Verfügung über irgend eins der vielen dem Vollmachtgeber gehörigen Grundstücke ermächtigen, so würde natürlich durch die Vornahme einer der erwähnten Handlungen seitens des Vollmachtgebers die Vertretungsmacht des Bevollmächtigten nicht beseitigt werden.

Bezieht sich die Vollmacht auf die Verfügung über eine bewegliche Sache, so hat man folgende Möglichkeiten in Betracht zu ziehen. Ist ein Dritter im Besitze der Sache, über die der Vollmachtnehmer zu verfügen ermächtigt sein soll, so kann der letztere nur durch Einigung mit dem Erwerber und durch Abtretung des Herausgabeanspruchs an ihn über die Sache verfügen[2]). In diesem Falle, sowie auch dann, wenn der bevollmächtigende Eigentümer dem Bevollmächtigten die Fahrnis zum Zwecke der Verfügung übergeben hat, kann der Eigentümer die Möglichkeit der Ausübung der Vollmacht dadurch vereiteln, daß er selbst seinen ihm gegen den Dritten bezw. gegen den Bevollmächtigten zustehenden Eigentumsanspruch an den Erwerber abtritt. Dadurch erlischt die Vollmacht, selbst wenn sie unwiderruflich erteilt sein sollte[3]). Denn eine Vollmacht kann zur Verfügung nur über solche Gegenstände ermächtigen, welche noch dem Vermögen des Vollmachtgebers angehören[4]). Ebenso verhält es sich, wenn der Bevollmächtigte zur Verfügung über Wertpapiere ermächtigt ist. Ist ihm das Wertpapier übergeben worden, so kann der Vollmachtgeber, um die Verfügung zu verhindern, die Vollmacht wiederum dadurch beseitigen, daß er das in den Händen des Vollmachtnehmers befindliche Papier durch Einigung und Abtretung des Herausgabeanspruchs dem Erwerber übereignet[5]). Der Schuldner, der von dem Eigentumsübergang Kenntnis erhalten hat, darf nicht mehr an den Bevollmächtigten zahlen[6]). Ist dagegen der Bevollmächtigte

[1]) v. Thur S. 64 und 66.

[2]) v. Thur S. 67.

[3]) Das Nähere darüber s. S. 57 der Arbeit.

[4]) v. Thur S. 68.

[5]) v. Thur S. 81. Dieser Fall wird allerdings mit Rücksicht auf die Legitimation des Inhabers des Papiers in der Praxis kaum vorkommen (v. Thur S. 82).

[6]) Oertmann § 794 Anm. 4 bestritten, a. A. Planck § 793 Anm. 3c, Fischer-Henle § 793 Anm. 7.

zur Verfügung über einen Wechsel ermächtigt und ist ihm deshalb der indossierte Wechsel übergeben worden, so kann der Vollmachtgeber die Wirkung der Vollmacht nicht durch Vereitelung beseitigen. Der bevollmächtigte Indossatar ist jedem gegenüber zur Verfügung legitimiert, während der Vollmachtgeber selbst über den Wechsel nicht verfügen, z. B. die Forderung nicht einziehen kann[1]), solange er den Wechsel nicht besitzt.

Was von der Verfügung über bewegliche Sachen gesagt worden ist, gilt entsprechend für Verfügungen über Forderungen. Ist der Vollmachtnehmer zur Verfügung über eine Forderung, z. B. zur Einziehung derselben ermächtigt worden, so kann auch hier wieder der Vollmachtgeber das Gebrauchmachen von der Vollmacht dadurch vereiteln, daß er über die Forderung selbst verfügt, insbesondere daß er dieselbe einzieht oder an einen Dritten abtritt oder durch Aufrechnung tilgt[2]). Zu dem gleichen Ergebnis kommt man, wenn die Vollmacht zur Ausübung eines dinglichen Anspruchs erteilt worden ist. Der Vollmachtgeber würde durch eigene Geltendmachung des dinglichen Anspruchs, z. B. der rei vindicatio die Ausübung der Vollmacht seitens des Bevollmächtigten verhindern.

Von Bedeutung ist diese Möglichkeit des Vollmachtgebers, das Gebrauchmachen von der Vollmacht zu vereiteln, hauptsächlich in den Fällen, in denen er wegen Unwiderruflichkeit der Vollmacht letztere nicht durch Widerruf, der, wie unten[3]) gezeigt werden wird, dem Vollmachtgeber grundsätzlich zusteht, würde beseitigen können. Es wird daher bei der Behandlung der Unwiderruflichkeit der Vollmacht auf die Vereitelung der Vollmacht zurückzukommen sein.

II. Besondere Erlöschungsgründe.

§ 4.

Der Tod.

Die Frage, ob der Tod des Vollmachtgebers oder Vollmachtnehmers das Erlöschen der Vollmacht herbeiführt, hat Bedeutung nur für diejenigen Fälle, in denen der Tod nicht bereits das Kausalverhältnis auflöst. Denn soweit er diese Wirkung ausübt,

[1]) s. Wechselordnung Art. 39.
[2]) v. Thur S. 75.
[3]) s. S. 57 der Arbeit.

ergibt sich die Folgerung für die Vollmacht aus dem Wortlaut des § 168 BGB.[1]).

A.: Ist ein Auftrag das der Erteilung der Vollmacht zugrundeliegende Verhältnis, so erlischt die auf Grund des Auftrages verliehene Vollmacht gemäß §§ 672, 168 BGB. im Zweifel nicht durch den Tod des Auftrag- und Vollmachtgebers. Die gleiche Regel gilt im Zweifel gemäß § 675 BGB. für das Erlöschen der Vollmacht, die auf einem eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstand habenden Dienst- oder Werkvertrage beruht. Aber nicht schlechthin, sondern nur „im Zweifel" sollen die Kausalverhältnisse, mithin auch die auf ihnen beruhenden Vollmachten fortbestehen. Kausalverhältnis und Vollmacht werden also dann erlöschen, wenn der Fortbestand der Vollmacht dem ausgesprochenen oder mutmaßlichen Willen des Machtgebers widersprechen würde.

Der Einfluß des Todes des Dienstberechtigten oder des Bestellers eines Werkes auf den Bestand des Dienst- oder Werkvertrages wird vom Gesetzbuch nicht geregelt. Denn aus dem Wesen der beiden Verträge ergibt sich, daß ihr Tod im Zweifel nicht die Existenz des Vertrages, also auch nicht die auf ihnen beruhenden Vollmachten beseitigen wird[2]). Sollte beim Dienstvertrage jedoch der Tod des Vollmachtgebers für die Erben des Dienstberechtigten oder für den Dienstverpflichteten ein wichtiger Grund zur Auflösung des Dienstvertrages sein, so würden ja die Erben und der Dienstverpflichtete die Auflösung des Dienstverhältnisses und damit die Beseitigung der Vollmacht durch eine fristlose Kündigung gemäß § 620 BGB. herbeiführen können.

Jedenfalls setzen in allen den genannten Fällen die Erben die Rechtspersönlichkeit des Erblassers hinsichtlich des jedesmal zugrundeliegenden Rechtsverhältnisses und damit der auf ihm beruhenden Vollmacht fort und sind nunmehr statt des Erblassers Vollmachtgeber[3]). Sie sind an die Stelle des Vollmachtgebers getreten und sind an die vom Erblasser verliehene Vollmacht auch ferner gebunden. Der Bevollmächtigte ist auf Grund der ihm vom Erblasser verliehenen Vollmacht nunmehr ihnen gegenüber zur Vornahme von Rechtshandlungen ermächtigt.

---

[1]) Oertmann S. 526.
[2]) vgl. Fischer-Henle § 620 Anm. 1.
[3]) Kuhlenbeck S. 491.

Die ohne Anlehnung an ein Rechtsverhältnis erteilte Vollmacht wird durch den Tod des Vollmachtgebers stets dann erlöschen, wenn es der ausdrückliche Wille des Vollmachtgebers war, oder wenn es sich aus den Umständen ergibt, daß sein Tod ihr Erlöschen herbeiführen sollte. Fehlt es dagegen an einem derartigen Willen, so beseitigt der Tod des Vollmachtgebers die Vollmacht nicht. Die Verpflichtung des Erblassers, die von dem Bevollmächtigten auf Grund der Vollmacht vorgenommenen Rechtshandlungen bis zum Erlöschen der Vollmacht als ihn verpflichtend anzuerkennen, geht wie bei der unselbständig erteilten Vollmacht auf seine Erben über, es müßte denn etwa sein, daß, wie bereits erwähnt, aus den Umständen folgte, daß die Vertretung nur der Person des Machtgebers dienen sollte[1]).

Das Gesagte ist allerdings in der Literatur bestritten.

Hupkas[2]) Ansicht nach erzeugt die Bevollmächtigung auf Seiten des Prinzipals keine reale Rechtswirkung, sondern eine bloß formale Gebundenheit, die sich nicht ohne weiteres auf die Erben überträgt. Und Hölder[3]) sagt: Die Widerruflichkeit der Vollmacht bedeute ihr Erlöschen als einer vom Vollmachtgeber nicht mehr gewollten. Eine solche sei sie auch, wenn jener nicht mehr als Willenssubjekt existiere. Beide Begründungen sind m. E. nicht überzeugend. Dagegen wäre es jedoch sonderbar, wenn da, wo das Kausalverhältnis den Tod des Vollmachtgebers überdauert, die zu seiner sachgemäßen Erledigung vielleicht unerläßliche Vollmacht dennoch ihr Ende erreichen sollte[4]).

B.: Welchen Einfluß hat nun andrerseits der Tod der Bevollmächtigten auf den Bestand der Vollmacht?

Liegt der Vollmacht ein Auftrag zugrunde, so erlischt gemäß § 673 BGB. in Verbindung mit § 168 BGB. die erteilte Ermächtigung im Zweifel durch den Tod des Bevollmächtigten. Dies ergibt sich mit Notwendigkeit aus dem Umstand, daß die Vollmacht etwas höchst Persönliches ist[5]) und normalerweise auf dem Vertrauen zur persönlichen Tüchtigkeit und Zuverlässigkeit des

---

[1]) Rehbein S. 274.
[2]) Hupka S. 382.
[3]) Hölder S. 364.
[4]) Oertmann S. 526.
[5]) Dernburg Pandekten § 119.

Bevollmächtigten beruht[1]). „Erlischt der Auftrag infolge des Todes des Beauftragten, so hat sein Erbe . . ., wenn mit dem Aufschube Gefahr verbunden ist, die Besorgung des übertragenen Geschäfts fortzusetzen, bis der Auftraggeber anderweit Fürsorge treffen kann; der Auftrag gilt insoweit als fortbestehend." (§ 673 BGB.). Soll aber der Erbe des Beauftragten unter Umständen verpflichtet sein, die Besorgung des dem Erblasser übertragenen Geschäfts fortzusetzen[2]), so muß ihm andrerseits, damit er dem Dritten gegenüber die Rechtshandlung vorzunehmen unter Umständen in der Lage ist, auch die Vollmacht zustehen, die dem Erblasser verliehen war[3]).

Was über die durch den Tod des Vollmachtsnehmers verursachte Einwirkung auf die auf Grund eines Auftrages verliehene Vollmacht gesagt worden ist, gilt gemäß § 675 BGB. entsprechend für den Einfluß des Todes des Bevollmächtigten auf den Bestand derjenigen Vollmacht, die auf einem mandatsähnlichen Dienst- oder Werkvertrage beruht. Ebenso wird beim Zugrundeliegen eines Dienstvertrages im Zweifel mit dem Tode des dienstverpflichteten Bevollmächtigten mit Rücksicht auf die persönliche Natur des Dienstvertrages (vgl. § 613 BGB.) erlöschen, nicht dagegen im Zweifel beim Tode des bevollmächtigten Unternehmers, weil beim Werkvertrage selten eine Rücksichtnahme auf die Person des Unternehmers vorhanden sein wird.

Ist die Vollmacht einem Gesellschafter auf Grund des Gesellschaftsvertrages verliehen worden, so erlischt die Vollmacht im Zweifel gemäß §§ 727, 168 BGB. durch den Tod eines der Gesellschafter, gleichgültig, ob der Verstorbene Vollmachtgeber oder

---

[1]) Oertmann S. 527.

[2]) Falsch, weil dem Wortlaut des § 673 widersprechend, ist die Ansicht Follers (S. 11), daß der Erbe, wenn es notwendig ist, verpflichtet sein soll, auch das Geschäft noch anzufangen.

[3]) Wenn Lehmberg (S. 18) bei der Würdigung des § 673 sagt: „diese Grundsätze (die im § 673 aufgestellten) muß man nach der Absicht des Gesetzgebers auf die Vollmacht übertragen, und „der Erbe des Bevollmächtigten . . . hätte gegebenenfalls die Ausführung fortzusetzen", so ist dies m. E. falsch. Er verwechselt die Ermächtigung des Vollmachtnehmers mit der Verpflichtung des Beauftragten, die allerdings in einer Person vereinigt sind. In seiner Eigenschaft als Erbe des Bevollmächtigten würde er nur zur Fortsetzung des Geschäfts ermächtigt sein, niemals jedoch „hätte er als Erbe des Bevollmächtigten das Geschäft fortzusetzen", d. h. niemals würde ihm in dieser Eigenschaft die Verpflichtung zur eventuellen Fortsetzung obliegen.

Vollmachtnehmer war; denn in beiden Fällen löst der Tod im Zweifel die Gesellschaft auf. Im Falle der Auflösung der Gesellschaft durch den Tod eines Gesellschafters steht dem Erben des verstorbenen bevollmächtigten Gesellschafters gemäß § 727 Abs. 2 BGB. eine ähnliche Ermächtigung zu, wie dem Erben desjenigen Bevollmächtigten, dessen Vollmacht auf einem Auftrag beruht.

Ist die Vollmacht selbständig erteilt worden, so erlischt sie im allgemeinen, wenn der Bevollmächtigte stirbt[1]). Das Subjekt, welchem die Vertretungsmacht verliehen ist, ist weggefallen. An seine Stelle treten im Zweifel nicht die Erben; denn, wie oben gesagt, ist die Vollmacht als etwas höchst Persönliches und als auf dem Vertrauen zur persönlichen Zuverlässigkeit beruhend dem Bevollmächtigten verliehen worden. Anders liegt natürlich der Fall, wenn der Vollmachtgeber die Vollmacht auch auf die Erben des Vollmachtnehmers mit erstreckt wissen wollte, wenn er also zu den Erben das gleiche Zutrauen hatte wie zum Erblasser; in einem derartigen Falle wird die Vollmacht den Tod des Bevollmächtigten überdauern[2]); die dem Erblasser zustehende Ermächtigung wird auf die Erben übergehen. Hupka[3]) sagt, in der Erstreckung der Vollmacht auf die Erben läge nicht eine Weiterentwicklung der alten, als vielmehr die Entstehung einer anderen, auf selbständiger Grundlage beruhende Vollmacht. Auch Rosenberg[4]) ist der Ansicht, daß in die Vollmacht keine Rechtsnachfolge stattfände; es läge vielmehr die durch den Tod des Erblassers bedingte selbständige Bevollmächtigung des Erben vor. Dies scheint indes verkünstelt und unnötig: es ist nicht einzusehen, wieso nicht eine einzige Vollmacht von vornherein neben deren ursprünglichem Empfänger auch die Personen umfassen soll, die später etwa an dessen Stelle treten sollen, ihn wirtschaftlich und tatsächlich vielleicht vollauf ersetzen[5]). Besonders häufig wird eine Vererblichkeit der Vollmacht in den Fällen vorliegen, wo der Vollmachtgeber mit der Erteilung der Vollmacht die Realisierung einer Vermögenszuwendung bezweckte[6]).

[1]) Diese Ansicht ist in der Literatur die vorherschende; vgl. die Zusammenstellung bei Oertmann S. 526.

[2]) A. A. Eccius S. 211: Die Vollmacht sei nur eine Rechtslage bestimmter Art, also sei sie auch unvererblich.

[3]) Hupka S. 380; ebenso Hellwig, Vertr. S. 119.

[4]) Rosenberg S. 864.

[5]) Oertmann S. 526.

[6]) Hellwig. Vertr. S. 119.

C.: Es dürfte nunmehr noch kurz die Frage zu erörtern sein, welchen Einfluß der dem Tode der natürlichen Person entsprechende Untergang der juristischen Person auf den Bestand der Vollmacht hat.

Hat die juristische Person die Vollmacht erteilt, so wird mit ihrem Untergang die Vollmacht erlöschen. Dies ergibt sich mit Notwendigkeit daraus, daß mit dem Aufhören der Persönlichkeit eine durchgreifende Veränderung aller Verhältnisse eintritt, daß insbesondere in Zukunft die Persönlichkeit, in deren Interesse von der Vollmacht Gebrauch gemacht werden soll, nicht mehr vorhanden ist.

Die Vollmacht wird ferner auch dann erlöschen, wenn die juristische Person Vollmachtnehmerin ist und untergeht. Denn an eine subsidiäre Ermächtigung zur Vornahme von Rechtshandlungen seitens der Anfallberechtigten wird der Vollmachtgeber sicher nicht gedacht haben, welchen Zweck auch immer er mit der Vollmachtserteilung verfolgte[1]).

Dieser Ansicht gegenüber vertritt Dernburg[2]) den Standpunkt: Der Tod einer physischen Person und die Auflösung einer juristischen Person müssen gleich behandelt werden.

Wenden wir seine Ansicht auf das oben im Text vom Einflusse des Todes des Vollmachtgebers bezw. des Todes des Vollmachtnehmers Gesagte[3]) an, so kommen wir zu Ergebnissen, die den praktischen Bedürfnissen kaum Rechnung tragen dürften. Aus diesem Grunde muß der im Text vertretenen Ansicht gegenüber derjenigen Dernburgs der Vorzug gegeben werden.

§ 5.

Eintretende Geschäftsunfähigkeit.

A.: Was im vorigen Paragraphen von dem Einfluß des Todes des Vollmachtgebers auf das Kausalverhältnis und die auf ihm beruhende Vollmacht gesagt ist, gilt entsprechend von dem Einfluß des Eintritts seiner Geschäftsunfähigkeit. Für den Auftrag und den mandatsähnlichen Dienstvertrag bestimmen es ausdrücklich die §§ 672, 675 BGB.; während beim Dienst- und Werkvertrage

---

[1]) Hupka S. 381.

[2]) Dernburg Bd. II, S. 376.

[3]) Man denke z. B. an den S. 25 der Arbeit aufgestellten Satz: Die auf Grund des Auftrags erteilte Vollmacht erlischt im Zweifel nicht durch den Tod des Vollmachtgebers.

das Bestehenbleiben der Verträge trotz Eintritts der Geschäftsunfähigkeit des Dienstherrn bezw. des Bestellers sich — ebenso wie beim Tode der genannten Personen — aus dem Wesen der beiden Verträge ergibt. Auch der Eintritt der Geschäftsunfähigkeit des Vollmachtgebers würde im Zweifel ein wichtiger Grund zur Kündigung des zugrundeliegenden Dienstvertrages sein. An die Stelle der Erben des Vollmachtgebers würde naturgemäß der gesetzliche Vertreter des geschäftsunfähig Gewordenen von dem Kündigungsrecht Gebrauch machen müssen. Beim Zugrundeliegen eines Gesellschaftsvertrages läßt der Eintritt der Geschäftsunfähigkeit bei einem Mitgliede den Gesellschaftsvertrag, mithin auch die auf ihn sich stützende Vollmacht gleichfalls unberührt[1]).

Auch die selbständig erteilte Vollmacht wird durch den nach dem Entstehen der Vollmacht eintretenden Verlust der Geschäftsfähigkeit des Vollmachtgebers im Zweifel nicht erlöschen. Die Vollmacht, die rechtsgültig von dem Vollmachtgeber erteilt worden ist, bleibt auch dann bestehen, wenn dieser rechtlich nicht mehr in der Lage ist, das Geschäft, zu dessen Vornahme er die Vollmacht erteilt hat, selbst auszuführen; die bereits rechtsgültig entstandene Vollmacht wird nicht durch den Eintritt der Geschäftsunfähigkeit beseitigt[2]). Dies erklärt sich daraus, daß die Geschäftsfähigkeit des Machtgebers nur Voraussetzung des Entstehens, nicht auch Bedingung für den Fortbestand der Vollmacht ist[3]). Dies ist auch ein befriedigendes Ergebnis. Denn der Bevollmächtigte ist noch in der Lage, das Rechtsgeschäft, welches der damals noch geschäftsfähige Vollmachtgeber in seinem Interesse vorgenommen wissen wollte, und zu dessen Vornahme er gerade die Vollmacht erteilte, auszuführen. Sollte der Fortbestand der Vollmacht nach Ansicht des gesetzlichen Vertreters wirklich den Interessen des geschäftsunfähig Gewordenen zuwiderlaufen, so würde er ja das Erlöschen der Vollmacht durch Widerruf herbeiführen können.

Das Gesagte wird insbesondere von Hölder und Kuhlenbeck bestritten.

Hölder[4]) nimmt für den Fall des Eintritts der Geschäftsunfähigkeit des Vollmachtgebers das Erlöschen der von ihm erteilten

[1]) Motive Bd. II, S. 624.
[2]) vgl. z. B. Planck § 168 Anm. 1.
[3]) Hupka S. 384.
[4]) Hölder S. 364.

Vollmacht an, weil dieser durch die Geschäftsunfähigkeit die Stellung als Willenssubjekt verliere, mithin auch die Vollmacht als eine von dem Machtgeber gewollte nicht mehr existieren könne. Zu dem gleichen Ergebnis kommt Kuhlenbeck[1]): Neben der Generalvollmacht des gesetzlichen Vertreters könne das Fortbestehen einer früher erteilten gewillkürten Vollmacht nicht zugelassen werden.

Eccius ist der Ansicht, daß die Vollmacht bei Eintritt der Geschäftsunfähigkeit des Vollmachtgebers zwar nicht untergeht, daß der Vollmachtnehmer aber tatsächlich verhindert ist, von derselben Gebrauch zu machen. Er sagt[2]): Soll durch die Rechtshandlung des Vertreters über einen Gegenstand verfügt werden, so genügt es nicht, daß der Vertretene zur Zeit der Vollmachtserteilung verfügungsberechtigt war, er muß es auch zur Zeit der Rechtshandlung des Vertreters sein, wenn der Gegenstand erfaßt werden soll. Und soll durch die Handlung des Vertreters oder ihm gegenüber eine Verbindlichkeit des Vertretenen begründet oder umgestaltet werden, so entscheidet das Maß der Verpflichtungsfähigkeit des Vertretenen zur Zeit des Vertretungsaktes über die obligationsrechtliche Wirksamkeit. Der Verlust der Geschäftsfähigkeit ist zwar kein Aufhebungsgrund für die erteilte Vollmacht; aber der auf Grund der fortbestehenden Vollmacht vorgenommene Rechtsakt wird bezüglich seiner Wirksamkeit dadurch beeinflußt, weil für den Vertretenen ein durch seinen Willen bestellter Vertreter nicht mit mehr Rechtswirkung handeln kann, als wenn er selbst handelte.

Gegen die Richtigkeit dieser Ansichten ist, wie es schon oben im Text gesagt worden ist, folgendes anzuführen:

Das Recht verlangt zum Eintritt einer Rechtswirkung das Vorhandensein eines bestimmten Tatbestandes, zu dem auch eine auf jene Rechtswirkung gerichtete Willenserklärung gehört. Diese Willenserklärung wird mit der erforderten Absicht gemacht, alle übrigen Voraussetzungen liegen vor, und die Rechtswirkung tritt ein. Die Erklärung, — die ja nur ein rasch vorübereilender Vorgang war und doch kein Zustand, — ist längst dahin, und doch besteht die Wirkung noch; auch die Absicht auf die Rechtswirkung, welche bei der Abgabe der Erklärung vorhanden sein mußte, ist wieder

[1]) Kuhlenbeck S. 492.
[2]) Eccius S. 211.

geschwunden, die Wirkung aber ist noch da; — der einfache Satz, den die Beobachtung der Erscheinungen fortwährend lehrt, daß die Ursache fortfallen kann und die Wirkung doch fortdauert. Die durch eine juristische Absichtserklärung hervorgebrachte Rechtswirkung ist nicht abhängig von der Fortdauer der Absicht, daß diese Rechtswirkung bestehen solle; sie ist also auch unabhängig von dem Verluste der Fähigkeit, rechtswirksam eine derartige Absicht zu äußern[1]).

Den Bedenken Kuhlenbecks ist außer dem Gesagten noch entgegenzuhalten, daß der gesetzliche Vertreter von dem ihm grundsätzlich zustehenden Widerrufsrecht dann Gebrauch machen möge, wenn im einzelnen Falle die gewillkürte Vertretungsmacht nicht neben der gesetzlichen Generalvollmacht bestehen kann, d. h. wenn die Ausübung der gewillkürten Vertretungsmacht den Interessen der gesetzlichen Vertretungsmacht zuwiderläuft.

B.: Erlischt nach dem ausdrücklichen oder stillschweigenden Willen des Machtgebers beim Eintritte der Geschäftsunfähigkeit des Bevollmächtigten das Kausalverhältnis, so erlischt auch gemäß § 168 BGB. die auf diesem beruhende Vollmacht. Ebenso geht die selbständig erteilte Vollmacht bei eintretender Geschäftsunfähigkeit des Machtnehmers unter, wenn ihr Untergang dem wirklichen oder mutmaßlichen Willen des Machtgebers entspricht. Denn sein Wille ist die oberste Norm für die Dauer des Bestandes der Vollmacht.

Welchen Einfluß übt aber der Eintritt der Geschäftsunfähigkeit des Vollmachtnehmers aus, wenn ein derartiger Wille nicht vorhanden ist?

Wird derjenige, dem eine Vollmacht unselbständig oder selbständig erteilt worden ist, geschäftsunfähig, so verliert er damit die Möglichkeit, von der ihm durch die Bevollmächtigung verliehenen Ermächtigung Gebrauch zu machen. Denn als Geschäftsunfähiger kann er keine Rechtshandlungen vornehmen: jede von ihm oder ihm gegenüber abgegebene Willenserklärung ist unwirksam. Es fragt sich nun: Erlischt auch die ihm verliehene Vollmacht? oder bleibt sie, obwohl der Bevollmächtigte zwar tatsächlich von ihr keinen Gebrauch machen kann, dennoch begrifflich bestehen?

---

[1]) s. Zitelmann in Iherings Jahrbüchern Bd. 16 S. 391; ebenso Leonhard bei Gruchot Bd. 44 S. 511 und bei Ihering Bd. 41 S. 46 ff.

Auf diese Frage muß m. E. geantwortet werden: Der Eintritt der Geschäftsunfähigkeit des Bevollmächtigten hat das Erlöschen der Vollmacht nicht zur Folge, die Vollmacht bleibt also bestehen[1]). Die Vollmacht ist bloß während der Dauer dieses Zustandes praktisch unwirksam, insofern der Bevollmächtigte während dieser Zeit nicht fähig ist, sie auszuüben. Erlangt er später die Handlungsfähigkeit wieder, so kann er von der Vollmacht Gebrauch machen, wenn sie nicht bereits gültig widerrufen oder aus einem anderen Grunde z. B. Zeitablauf erloschen ist[2]). Die eintretende Geschäftsunfähigkeit bewirkt als solche also nur eine Suspension der Ausführbarkeit, dagegen nicht eine völlige Beendigung der Vollmacht[3]).

Gegen diese Ansicht führt Hölder[4]) in beachtenswerter Weise an, im Begriffe der Vollmacht läge, daß sie zeitlich begrenzt sei, und im Begriffe der Geschäftsunfähigkeit, daß sie nicht von vorübergehender Dauer sei. Daher müsse nach dem Willen des Machtgebers angenommen werden, daß die Geschäftsunfähigkeit die Vertretung nicht nur unterbrechen, sondern aufheben solle.

M. E. ist der oben entwickelten Ansicht derjenigen Hölders gegenüber der Vorzug zu geben. Denn ein derartiger Wille des Machtgebers muß nicht notwendigerweise stets als vorliegend erachtet werden. Kommt man dagegen im konkreten Falle zur Annahme eines derartigen Willens des Machtgebers, dann wird allerdings, wie oben[5]) erwähnt, die dem Bevollmächtigten verliehene Ermächtigung als nunmehr dem Willen des Machtgebers widersprechend untergehen.

Sollte wirklich beim Befolgen der im Text vertretenen Ansicht eine für den Vollmachtgeber ungünstige Lage sich ergeben, so würde er ja stets durch Widerruf die ihm lästige Vollmacht beseitigen können.

Ob der gesetzliche Vertreter des geschäftsunfähig gewordenen Bevollmächtigten während der Dauer der Geschäftsunfähigkeit ermächtigt ist, von der Vollmacht Gebrauch zu machen, hängt vom

---

[1]) Dies ist die herrschende Meinung. Vgl. z. B. Hupka S. 383 v. Staudinger Erl. zu § 168; Oertmann S. 527.

[2]) Hupka S. 383.

[3]) Oertmann S. 527.

[4]) Hölder S. 365.

[5]) s. S. 32 der Arbeit.

Willen des Machtgebers ab, bei dessen Erforschung wieder hauptsächlich die Natur des Kausalverhältnisses maßgebend sein wird[1]).

Beim Zugrundeliegen eines Auftrags wird der Übergang der Ermächtigung auf den gesetzlichen Vertreter und auch das Fortbestehen der auf ihm ruhenden Vollmacht von Enneccerus[2]) und Planck[3]) geleugnet. Beide sind der Ansicht, daß der Eintritt der Geschäftsunfähigkeit das Erlöschen des Auftrages herbeiführt. Ihr Standpunkt dürfte jedoch irrtümlich sein; jedenfalls findet sich im Gesetz keine Stütze für ihre Ansicht. Daraus, daß der § 673 BGB. — anders wie § 672 BGB. — die Geschäftsunfähigkeit des Beauftragten nicht als Beendigungsgrund erwähnt, dürfte sich die Unrichtigkeit ihrer Ansicht ergeben.

§ 6.

Eintretende beschränkte Geschäftsfähigkeit.

Auch zu Beginn der Behandlung des Einflusses beschränkter Geschäftsfähigkeit auf den Bestand der Vollmacht soll wiederholt werden, daß der Eintritt beschränkter Geschäftsfähigkeit das zugrundeliegende Verhältnis und die auf ihm beruhende Vollmacht dann zum Erlöschen bringen, ebenso auch auf die selbständig erteilte Vollmacht den gleichen erlöschenden Einfluß ausüben wird, wenn jene Tatsache nach dem Willen des Machtgebers ein Beendigungsgrund des Kausalverhältnisses oder der Vollmacht sein sollte.

A.: Im vorigen Paragraphen haben wir gesehen, daß eintretende Geschäftsunfähigkeit des Vollmachtgebers das Kausalverhältnis und infolgedessen auch die auf ihm beruhende Vollmacht im Zweifel deshalb nicht zum Erlöschen bringt, weil die Geschäftsfähigkeit des Machtgebers nur Entstehungsvoraussetzung für die gültige Erteilung der Vollmacht, jedoch nicht Voraussetzung für ihr Bestehenbleiben ist. Das Gleiche gilt auch für den Einfluß eintretender beschränkter Geschäftsfähigkeit: Im Zweifel übt sie gleichfalls keine erlöschende Wirkung auf die Vollmacht aus. Besser ist es noch zu sagen: jener Umstand übt erst recht keine erlöschende Wirkung auf die Vollmacht aus.

---

[1]) Hupka S. 383/384.
[2]) Enneccerus S. 704.
[3]) Planck Bd. II, S. 421.

Ebenso wird die selbständig erteilte Vollmacht durch den Eintritt beschränkter Geschäftsfähigkeit nicht zum Erlöschen gebracht. Sie bleibt aus denselben Gründen wie die unselbständige Vollmacht bestehen.

B.: Eine nachträgliche Beschränkung der Geschäftsfähigkeit des Bevollmächtigten hat im Zweifel gleichfalls keinen Einfluß auf die Vollmacht, auf die unselbständige, wie auf die selbständige. Dieser Grundsatz ergibt sich zunächst im allgemeinen aus dem prinzipiellen Standpunkt, den das BGB. gegenüber den beschränkt Geschäftsfähigen einnimmt. Das Gesetz hat nämlich die Folgen beschränkter Geschäftsfähigkeit lediglich aus Rücksichtnahme auf das wirtschaftliche Interesse der beschränkt geschäftsfähigen Person festgesetzt. Irgend ein derartiges Interesse des beschränkt geschäftsfähig werdenden Bevollmächtigten wird aber durch den Eintritt beschränkter Geschäftsfähigkeit nicht berührt, da ja die Erklärungen des Vertreters nicht sein eigenes Vermögen nachteilig beeinflussen können, sondern nur das Vermögen des Vertretenen, er selbst ja auch durch seine Willenserklärung in keiner Weise verpflichtet wird.

Zum Überfluß wird der Mangel des Einflusses beschränkter Geschäftsfähigkeit auf die Vertretungsmacht im § 165 auch noch ausdrücklich vom Bürgerlichen Gesetzbuch normiert[1]).

Der gekennzeichnete Standpunkt, daß nämlich der teilweise Verlust der Geschäftsfähigkeit das Erlöschen der Vollmacht nicht herbeiführt, wird in der Literatur fast allgemein vertreten[2]).

Bezüglich des Auftrags sowie des mandatsähnlichen Dienst- oder Werkvertrages, mithin also auch bezüglich der auf den genannten Verträgen beruhenden Vollmachten sind jedoch Dernburg und Enneccerus anderer Ansicht. Dernburg[3]) sagt: da gemäß §§ 673, 675 BGB. durch den Tod im Zweifel Auftrag und mandatsähnliches Verhältnis und die auf ihnen beruhenden Vollmachten erlöschen, müsse man für die Regel nach den Zwecken der

[1]) Oertmann S. 513.

[2]) Vgl. z. B. Hupka S. 383; grundsätzlich auch Enneccerus S. 215. — Kuhlenbeck (S. 494) hält es dagegen für bedenklich, daß der beschränkt Geschäftsfähige, der in eigenen Angelegenheiten nur noch mit Einwilligung seines gesetzlichen Vertreters rechtswirksam handeln kann, in fremden Angelegenheiten auch fernerhin auf Grund der ihm erteilten Vollmacht tätig werden kann. Durch die im Text vertretene Ansicht dürfte die Berechtigung seiner Bedenken widerlegt sein.

[3]) Dernburg Bd. I, S. 482.

Vollmacht Gleiches anzunehmen haben, falls der Bevollmächtigte in der Geschäftsfähigkeit beschränkt werde. Und Enneccerus [1]) sagt: da der Auftrag durch den Tod des Beauftragten ende, müsse man in gleicher Weise das Erlöschen des Auftrags annehmen, wenn der Beauftragte (der Vollmachtnehmer) geschäftsunfähig oder in der Geschäftsfähigkeit beschränkt werde. Beide Ansichten halte ich mit Rücksicht auf die im Text klargestellte Stellungnahme des BGB. für unrichtig. Im übrigen würde ja der Vollmachtnehmer, falls etwa durch den Eintritt beschränkter Geschäftsfähigkeit sein Vertrauen zum Vollmachtnehmer geschwunden sein sollte, wenn er z. B. befürchten zu müssen glaubte, daß er von jenem werde benachteiligt werden, von seinem Widerrufsrecht Gebrauch machen können.

Eine Ausnahme von den aufgestellten Grundsätzen ergibt sich allerdings unter Umständen für die auf einem Gesellschaftsvertrage beruhende Vollmacht. Der Eintritt beschränkter Geschäftsfähigkeit eines Gesellschafters ist nämlich dann ein Auflösungs- und Erlöschungsgrund des Gesellschaftsvertrages und der auf ihm beruhenden Vollmacht, wenn durch den Eintritt jenes Umstandes die Erreichung des Gesellschaftszweckes unmöglich geworden ist [2]). (§ 726 BGB.).

§ 7.

Die Konkurseröffnung.

A.: Die von dem in Konkurs geratenen Vollmachtgeber verliehene Vollmacht wird durch die Eröffnung des Verfahrens über sein Vermögen nicht aufgehoben. Denn der Umstand, daß der Machtgeber durch den Konkurs in seiner Verfügungsfreiheit im Umfange des § 6 KO. beschränkt wird, kann auf den Bestand der von ihm seiner Zeit rechtsgültig abgegebenen und rechtswirksam in die Erscheinung getretenen Willenserklärung keinen Einfluß haben. Da aber der Machtgeber als Gemeinschuldner die Befugnis verliert, sein zur Masse gehöriges Vermögen zu verwalten und darüber zu verfügen, und da auch die Rechtshandlungen des Gemeinschuldners nach der Konkurseröffnung den Konkursgläubigern gegenüber unwirksam sind, so muß dies auch von den Rechtshandlungen des Bevollmächtigten gelten, der nicht mehr Recht haben kann, als der Machtgeber selbst [3]). Infolgedessen wirkt der erst nach der Eröffnung

[1]) Enneccerus S. 704.
[2]) vgl. Fischer-Henle § 726 Anm. 1.
[3]) vgl. Rehbein S. 276.

des Verfahrens vorgenommene Rechtsakt des Vertreters oder das dem Vertreter gegenüber erfolgende Rechtsgeschäft nur wie ein jetzt vom Gemeinschuldner ausgehender oder ihm gegenüber erfolgender Rechtsakt[1]). Dieser Umstand hat jedoch keinen Einfluß darauf, daß auch nach der Eröffnung des Verfahrens der Bevollmächtigte mit Wirksamkeit für den Gemeinschuldner an dessen Stelle handelt; seine Handlungen haben dieselben Rechtsfolgen, wie wenn sie vom Machtgeber selbst vorgenommen wären; d. h. sie unterliegen denselben Beschränkungen, denen der Machtgeber unterworfen ist[2]). Deshalb kann der Machtnehmer von einer Vollmacht, die sich ihrem Inhalte nach nicht auf das zur Masse gehörige Vermögen des Machtgebers bezieht, unbeschränkt in gleicher Weise wie vor der Eröffnung des Konkurses Gebrauch machen. Denn bezüglich solcher Geschäfte ist auch der Gemeinschuldner in seiner Verfügungsfähigkeit nicht beschränkt worden. Dagegen ist eine Verfügung, die der Bevollmächtigte über einen zur Konkursmasse gehörigen Gegenstand trifft, den Konkursgläubigern gegenüber unwirksam: Die Vollmacht ist während der Dauer des Konkurses ihrer Einwirkungsmöglichkeit auf das Vermögen des Gemeinschuldners beraubt[3]); ihre Ausführung ist entsprechend der durch die Konkurseröffnung herbeigeführten Verfügungsbeschränkung unterbunden. Aber dem Gemeinschuldner gegenüber handelt der Vertreter stets in seiner Eigenschaft als Bevollmächtigter[4]). Ebenso verpflichtet auch eine von dem Machtnehmer für den Gemeinschuldner übernommene Verpflichtung jenen in gleichem Maße wie eine von dem Gemeinschuldner selbst eingegangene Verbindlichkeit. Für die Konkursmasse hat das aber keine Bedeutung[5]).

Eine Ausnahme von diesen Grundsätzen machen die §§ 728 BGB., 23 KO.

[1]) Eccius S. 212.

[2]) Rosenberg S. 868.

[3]) Oertmann S. 527.

[4]) a. A. v. Staudinger § 168 Anm. 4.: Gerät der Vollmachtgeber in Konkurs, so „endigt" beim Fehlen eines Grundverhältnisses die Vollmacht dann, wenn das vermöge der Vertretungsmacht vorzunehmende Geschäft sich auf das zur Konkursmasse gehörige Vermögen bezieht; das ist zwar im Gesetz nirgends gesagt, läßt sich aber wohl aus der Analogie des § 23 KO. rechtfertigen. — Ebenso Rehbein S. 276. Dagegen Oertmann S. 527: man kann nicht aus § 23 folgern, daß auch die selbständige Vollmacht durch den Konkurs beendet werde, soweit sie sich auf das zur Masse gehörige Vermögen beziehe.

[5]) Eccius S. 212.

Der § 728 BGB. bestimmt die Auflösung der Gesellschaft, mithin auch das Erlöschen der auf dem Gesellschaftsvertrage beruhenden Vollmacht für den Fall der Eröffnung des Konkurses über das Vermögen eines Gesellschafters. Der § 736 BGB. läßt jedoch die Gesellschaft nicht erlöschen, wenn im Gesellschaftsvertrage bestimmt war, daß bei Eröffnung des Konkurses über das Vermögen eines Gesellschafters die Gesellschaft unter den übrigen Gesellschaftern fortbestehen sollte. Eine derartige Bestimmung im Gesellschaftsvertrage vorausgesetzt, würde also die von dem nunmehr ausgeschiedenen, im Konkurse befindlichen Gesellschafter seiner Zeit verliehene Vollmacht bestehen bleiben.

Die Eröffnung des Konkurses läßt die auf einem Auftrage oder mandatsähnlichen Dienst- und Werkvertrage beruhende Vollmacht untergehen, es sei denn, daß das Schuldverhältnis und die auf ihm beruhende Vollmacht sich nicht auf das zur Konkursmasse gehörige Vermögen beziehen (§§ 23 KO., 168 BGB.). Mit andern Worten: Liegt eins der genannten Schuldverhältnisse der Vollmacht zugrunde, so wird die Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Vollmachtgebers das Erlöschen der Vollmacht in denjenigen Fällen herbeiführen, in welchen dem Bevollmächtigten die Möglichkeit zusteht, auf das Vermögen des Gemeinschuldners einzuwirken, und zwar insoweit, als dessen Verwaltung dem Gemeinschuldner entzogen ist, und als er über dasselbe nicht mehr verfügen kann. Soweit dagegen der Auftrag oder die Geschäftsbesorgung sich auf das freie Vermögen des Gemeinschuldners beziehen, bestehen die Verträge und die auf ihnen beruhenden Vollmachten fort. Denn, wie oben gesagt, soll dem Gemeinschuldner ja nur die Befugnis genommen werden, sein zur Konkursmasse gehöriges Vermögen zu verwalten und über dasselbe zu verfügen. Nach Hupkas[1]) Ansicht führt die Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen des Machtgebers nie ohne weiteres, also auch nicht in den letztgenannten vom Gesetz ausdrücklich festgesetzten Fällen das Erlöschen der Vollmacht herbei: seiner Ansicht nach ist die Ausübung der Vollmacht während des Konkursverfahrens nur gelähmt, d. h. die Vollmacht besteht fort, sie kann nur nicht ausgeübt werden. Seine Ansicht ist, weil sie dem klaren Wortlaut des Gesetzes widerspricht, unrichtig.

[1]) Hupka S. 387—90.

Erlischt infolge der Eröffnung des Konkurses gemäß § 23 KO. die Vollmacht, so gilt sie insoweit als fortbestehend, als der Bevollmächtigte, falls mit dem Aufschube Gefahr verbunden ist, zur Fortsetzung des Geschäftes verpflichtet und ermächtigt ist. (§§ 23 KO., 672 BGB.). Auch zu gunsten des Vollmachtnehmers gilt sie als fortbestehend, bis er von der Eröffnung des Verfahrens Kenntnis erlangt haben muß (§§ 23 KO., 674 BGB.). Bezüglich seiner Ansprüche aus dem Handeln bei Gefahr im Verzuge ist der Bevollmächtigte Massegläubiger, bezüglich seiner Ansprüche, die er aus seiner Tätigkeit nach Eröffnung des Verfahrens als gutgläubiger hat, Konkursgläubiger. (§ 27 KO.) Ebenso gibt der § 28 KO. dem bevollmächtigten Gesellschafter, der nach der Eröffnung des Verfahrens, um der durch Aufschub eventuell drohenden Gefahr zu begegnen, zur Fortsetzung des Geschäfts verpflichtet und ermächtigt ist, für seinen Ersatzanspruch die Stellung des Massegläubigers; soweit er nur als gutgläubiger zur Fortsetzung des Geschäfts befugt und ermächtigt war, die Stellung des Konkursgläubigers[1]).

B.: Die Konkurseröffnung über das Vermögen des Bevollmächtigten beendet die Vollmacht wiederum von vornherein insoweit, als sie das grundlegende Kausalverhältnis vernichtet[2]). Ich möchte jedoch nicht, wie Oertmann es tut, diesen Rechtssatz beispielsweise für den Auftrag aus § 23 KO. herleiten. Denn dieser Paragraph spricht nur von einem „von dem Gemeinschuldner" erteilten Auftrag, nicht auch von einem „dem Gemeinschuldner" erteilten Auftrag; er normiert m. E. also nur die Folgen, die bei Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Auftraggebers (des Vollmachtgebers), nicht aber diejenigen, die bei Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Beauftragten (des Vollmachtnehmers) eintreten. Eine analoge Anwendung auf den bevollmächtigten Beauftragten dürfte aber nicht statthaft sein.

Im allgemeinen erlöschen der Auftrag, der Dienstvertrag, der Werkvertrag sowie der mandatsähnliche Dienst- oder Werkvertrag, also auch die auf ihnen beruhenden Vollmachten nicht, wenn der Beauftragte, der Dienstverpflichtete oder der Unternehmer in Konkurs fallen. Das BGB. oder die KO. besagen dies zwar nicht ausdrücklich; das Nichterlöschen ist vielmehr eine natürliche Folge des Umstandes, daß durch die Rechtshandlungen, die der

[1]) Eccius S. 217.
[2]) Oertmann S. 527.

Bevollmächtigte auf Grund der Vollmacht vornimmt, nicht sein Vermögen, sondern nur dasjenige des Vollmachtgebers beeinflußt wird. Allerdings ist auch der Fall möglich[1]), daß der bevollmächtigte Gemeinschuldner durch die Geltendmachung der ihm verliehenen Ermächtigung über sein zur Konkursmasse gehöriges Vermögen verfügen würde. Dann würde eine derartige Rechtshandlung unwirksam sein. Während der Dauer des Konkurses ruht also die Vollmacht, sofern durch ihre Geltendmachung auf den Bestand der Masse eingewirkt wird.

Ist dagegen einem Gesellschafter Vollmacht erteilt worden und gerät er in Konkurs, so wird die Gesellschaft aufgelöst. (§ 728 BGB.). Sie bleibt jedoch bestehen, wenn, wie oben schon erwähnt wurde, im Gesellschaftsvertrage das Fortbestehen der Gesellschaft unter den übrigen Gesellschaftern bestimmt ist. (§ 736 BGB.). Es fragt sich nun: Bleibt auch — obige Bestimmung des Fortbestehens der Gesellschaft im Gesellschaftsvertrage vorausgesetzt — die Vollmacht bestehen, wenn über das Vermögen des bevollmächtigten Gesellschafters das Konkursverfahren eingeleitet und dieser infolgedessen aus der Gesellschaft ausgeschieden ist? Im allgemeinen wird die Eigenschaft des Gesellschafters als Bevollmächtigter mit seiner Eigenschaft als Gesellschafter in so innigem Zusammenhang stehen, daß die erstere Eigenschaft mit dem Untergang der letzteren erlöschen muß. Zieht man aber in Betracht, daß die Gesellschafter die Vollmacht auch an einen Dritten hätten verleihen können, so ist der Fall sehr wohl denkbar, daß die Vollmacht eines in Konkurs geratenen und infolgedessen aus der Gesellschaft ausgeschiedenen Gesellschafters bei Fortsetzung der Gesellschaft unter den übrigen Mitgliedern trotz seines Ausscheidens bestehen bleibt. Da die Eröffnung des Konkurses als wichtiger Grund wird angesehen werden können, würden die Gesellschafter stets in der Lage sein, die Vollmacht zu widerrrufen.

Das Gleiche gilt, wenn der Vollmachtnehmer, dem eine selbständige Vollmacht erteilt worden ist, in Konkurs gerät. Infolge dieses Umstandes erlischt auch die selbständig erteilte Vollmacht nicht, da, wie bereits erwähnt, der in Konkurs geratene Bevollmächtigte nur das Verfügungsrecht über die Konkursmasse verliert, andrerseits aber durch Rechtshandlungen des Bevollmächtigten in

[1]) vgl. das Beispiel bei Hupka S. 386.

den meisten Fällen nicht sein Vermögen, sondern dasjenige des Machtgebers in Anspruch genommen wird[1]). Soweit er aber durch die Ausübung der Vollmacht über sein zur Masse gehöriges Vermögen verfügen würde, würden seine Rechtshandlungen relativ unwirksam sein; die ihm erteilte Vollmacht würde insoweit ruhen.

§ 8.

Die Kündigung.

Den Bestand der selbständig erteilten Vollmacht kann der Machtgeber nicht durch Kündigung beseitigen. Will er das Erlöschen der Vollmacht — d. i. die Wirkung, die bei den übrigen Rechtsinstituten durch Kündigung herbeigeführt wird — herbeiführen, so gibt ihm das Gesetz dadurch, daß es ihm das Widerrufsrecht verleiht, die Möglichkeit dazu. A kündigt dem B die Vollmacht zum 1. Oktober, heißt juristisch: A widerruft die Vollmacht zum 1. Oktober.

Wohl aber ist die Kündigung ein wichtiger Erlöschungsgrund für die nicht selbständig erteilten Vollmachten. Im Gesetzbuch finden wir eine Reihe von Fällen, in denen Vollmachtgeber und Vollmachtnehmer das Kausalverhältnis und damit auch die Vollmacht durch Kündigung zum Erlöschen bringen können.

Ist das der Vollmacht zugrunde liegende Verhältnis ein Dienstvertrag, so können der dienstberechtigte Vollmachtgeber und der dienstverpflichtete Vollmachtnehmer das Erlöschen der Vollmacht durch eine gemäß §§ 620, Abs. 2, 621—23, 626 BGB. vorgenommene Kündigung des Dienstvertrages herbeiführen. Beruht die Vollmacht auf einem Gesellschaftsvertrage, so wird ihr Erlöschen durch die Kündigung der Gesellschaft seitens eines Gesellschafters — mag dieser Machtgeber oder Machtnehmer sein — herbeigeführt (§ 723 BGB). Sogar durch die zur Unzeit erfolgte Kündigung erlischt die Vollmacht (§ 723 Abs. 2 BGB.). Der Besteller eines Werkes kann bis zur Vollendung des Werkes jederzeit durch Kündigung des Vertrages gemäß § 649 BGB. die auf dem Werkvertrage beruhende Vollmacht zum Erlöschen bringen. Für den Werkvertrag, der eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstande hat, gilt das Gleiche. (§§ 675, 649 BGB.).

---

[1]) ebenso Rehbein S. 277.

Der bevollmächtigte Beauftragte kann das Erlöschen der ihm erteilten Vollmacht jederzeit durch Kündigung des Kausalverhältnisses herbeiführen (§ 671 BGB). Auch wenn er den Auftrag zur Unzeit kündigt, erlischt dieser und die auf ihm ruhende Vollmacht. Der bevollmächtigte Beauftragte kann den Auftrag jedoch nicht kündigen, wenn er auf das Kündigungsrecht verzichtet hat, es sei denn, daß ein wichtiger Grund zur Kündigung vorliegt (§ 671 Abs. 3 BGB.). Dagegen hat der bevollmächtigte Unternehmer im allgemeinen nicht die Möglichkeit, durch Kündigung das Erlöschen des Werkvertrages und der sich auf diesen gründenden Vollmacht herbeizuführen. Nur für den besonderen Fall des § 643 BGB. gibt das Gesetz dem Unternehmer das Recht, den Werkvertrag und die Vollmacht durch Kündigung zum Erlöschen zu bringen.

In zwei Fällen steht auch einem Dritten das Recht zu, die Vollmacht durch Kündigung zu beseitigen, nämlich in den Fällen der §§ 1358 und 725 BGB.

Hat sich nämlich die Ehefrau einem Dritten gegenüber zu einer von ihr in Person zu bewirkenden Leistung, z. B. als Arbeiterin oder Dienstbote verpflichtet, so kann der Ehemann das Rechtsverhältnis ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist kündigen, mithin auch das Erlöschen der auf dem Rechtsverhältnisse beruhenden Vollmacht herbeiführen, wenn er auf seinen Antrag von dem Vormundschaftsgericht dazu ermächtigt worden ist. Ferner erlischt die Vollmacht durch die Kündigung des Gesellschaftsvertrages durch einen Gläubiger eines Gesellschafters, sofern er die Pfändung des Anteils des Gesellschafters erwirkt hat, und sofern der Schuldtitel nicht bloß vorläufig vollstreckbar ist.

In allen den aufgeführten Fällen wird das Erlöschen der Vollmacht nicht etwa durch eine Kündigung der Vollmacht, sondern durch den Umstand herbeigeführt, daß Vollmachtgeber, Vollmachtnehmer oder ein Dritter durch die Kündigung des Kausalverhältnisses dieses vernichteten und damit mittelbar die auf das Kausalverhältnis sich stützende Vollmacht zum Erlöschen brachten.

Es würde dem Wesen des Vollmachtsbegriffes widersprechen, wenn man dem Bevollmächtigten oder dem Dritten, dem gegenüber die Vertretung stattfinden soll, die Möglichkeit gäbe, durch eine Willenserklärung ihrerseits, nämlich durch die Kündigung auf die Vollmacht als solche — mag sie mit oder ohne Grundverhältnis

erteilt sein — einzuwirken, auf eine Macht, die völlig unabhängig von ihrem Willen verliehen worden ist und allein auf dem Willen des Machtgebers ruht. Das ist auch keineswegs bedenklich: denn an sich enthält die Vollmacht nur eine Ermächtigung, keine Ausübungspflicht für den Bevollmächtigten. Da es völlig in seinem Belieben steht, ob er von der ihm zustehenden Ermächtigung Gebrauch machen will oder nicht, ist das Recht der Kündigung für ihn entbehrlich, ja sogar überflüssig.

Die Kündigung seitens des Bevollmächtigten kann also nur für das interne Vertragsverhältnis Bedeutung haben[1]).

§ 9.

Verzicht und Ablehnung.

Aus demselben Gesichtspunkte heraus, wie die Erwägung des vorigen Paragraphen, ob der Bevollmächtigte imstande ist, durch Kündigung die Vollmacht zum Erlöschen zu bringen, ist die Frage zu prüfen, ob durch Verzicht seitens des Vollmachtnehmers das Erlöschen der Vollmacht herbeigeführt werden kann. Praktische Bedeutung hat die Beantwortung der Frage nur für den Fall, wenn der Bevollmächtigte, nachdem er auf die Vollmacht verzichtet hat, trotz des Verzichts für den Machtgeber Rechtshandlungen vornehmen will. Im übrigen hat die Frage nur theoretische Bedeutung, weil[2]) es nur von dem Belieben des Machtnehmers abhängt, ob er von der ihm erteilten Vollmacht Gebrauch machen will oder nicht; er ist ja auf Grund der Vollmacht nur ermächtigt, nicht verpflichtet, für den Vollmachtgeber Rechtshandlungen vorzunehmen. Weshalb soll er da die Vollmacht durch Verzicht zum Erlöschen bringen? Wenn er von der ihm zustehenden Ermächtigung keinen Gebrauch machen will, unterläßt er es eben. Er ist aber auch nicht in der Lage, die Vollmacht durch Verzicht zu beseitigen: Die ohne seinen Willen in die Erscheinung getretene Vollmacht wird durch seinen Willen in keiner Weise beeinflußt. Seine Erklärung, daß er auf die Vollmacht verzichte, ist rechtlich bedeutungslos. Er kann sich durch seinen Willen der Vollmacht nicht entledigen. Hat er aber aus irgendwelchen Gründen die Absicht, die Vollmacht zu beseitigen, so muß er, um seine Absicht zu verwirklichen, das

[1]) Hupka S. 390.

[2]) Wie im § 8 der Arbeit geschildert.

Erlöschen des Kausalverhältnisses herbeiführen. Dann wird auch als Folge des § 168 BGB., nicht etwa als Folge seines Verzichts, die ihm verliehene Vollmacht erlöschen.

Liegt der Vollmacht aber kein Kausalverhältnis zugrunde, so hat der Bevollmächtigte überhaupt nicht die Möglichkeit, die Vollmacht zum Erlöschen zu bringen. Ebensowenig kann der Dritte, dem gegenüber ein anderer durch Erklärung bevollmächtigt ist, die Vollmacht durch Verzicht beseitigen. Es wäre unpraktisch, wenn der Bestand der Vollmacht von dem Belieben des Dritten abhängig wäre.

Wir haben ferner oben[1]) gesehen, daß die Bevollmächtigung ein einseitiges Rechtsgeschäft ist, welches nicht der Annahme seitens des Vertreters oder des Dritten bedarf. Daraus, daß die Wirksamkeit der Bevollmächtigung nicht bedingt ist durch eine Annahmeerklärung des Vertreters oder des Dritten, ergibt sich, daß sie nicht abgelehnt werden kann, weder von dem Vertreter, noch von dem Dritten, dem sie erklärt ist[2]). Dies ist allerdings nicht unbestritten. Insbesondere stehen Isay[3]), Schloßmann[4]), Rümelin[5]) auf dem entgegengesetzten Standpunkt. Doch würde die Möglichkeit der Ablehnung der Vollmacht seitens des Machtnehmers oder seitens des Dritten sich mit dem im Text gekennzeichneten Wesen der Vollmacht als eines nur vom Willen des Vollmachtgebers abhängigen Rechtsinstituts nicht vereinigen lassen.

§ 10.

Der Widerruf.

a. Der Widerruf ist die Rücknahme der in der Vollmachtserklärung liegenden Einwilligung. Diese Einwilligung kann nur derjenige zurücknehmen, der sie verliehen hat: Die Vollmachtserklärung und ihr Widerruf müssen denselben Urheber haben; niemand kann eines anderen Erklärungen widerrufen[6]).

Liegt der Vollmacht ein Auftragsverhältnis zugrunde, und widerruft der Auftrag- und Vollmachtgeber gemäß § 671 BGB.

[1]) f. S. 16 und 17 der Arbeit.

[2]) Rosenberg S. 611. Ebenso Planck, Erl. zu § 167, Hupka S. 390/91, Rehbein S. 276, Hellwig Vertr. S. 119.

[3]) Isay S. 221.

[4]) Schloßmann Bd. II, 427 ff.

[5]) Rümelin Arch. für civ. Prax. 93, 294.

[6]) Rosenberg S. 886.

den Auftrag, so ergibt sich als mittelbare, auf Grund des § 168 Satz 1 BGB. entstehende Folge das Erlöschen der Vollmacht Bei den übrigen Kausalverhältnissen, auf denen sonst die Vollmacht zu beruhen pflegt, liegt die Möglichkeit, die Vollmacht mittelbar durch Widerruf des Kausalverhältnisses zu beseitigen, nicht vor da das Gesetz bei diesen nicht die Widerrufsberechtigung zuläßt, sondern den Parteien andere Mittel — z. B. beim Dienstvertrag die Kündigung — an die Hand gibt, vermittels deren sie das Erlöschen des Kausalverhältnisses herbeiführen können.

Die Vollmacht ist aber auch — und das ist die bei weitem wichtigere Seite der Widerruflichkeit — beim Fortbestehen des zugrunde liegenden Rechtsverhältnisses grundsätzlich widerruflich. Und dies mit Recht! Denn an sich bedeutet ja die Vollmacht weiter nichts, als die Ermächtigung für den Bevollmächtigten, namens des Machtgebers zu handeln, und die Verpflichtung des Machtgebers, das so Gehandelte als ihn verpflichtend anzuerkennen, aber keine Verpflichtung, nur durch den Bevollmächtigten zu handeln[1]). Die Vorschrift des Gesetzes, die einen Widerruf grundsätzlich zuläßt, — der § 168 Satz 2 BGB. — will den praktischen Bedürfnissen Rechnung tragen. Denn es kommen im täglichen Leben häufig Fälle vor, bei denen dem Machtgeber eine einseitige Lösung des Grundverhältnisses vielleicht nicht möglich ist, oder bei denen er von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch machen, wohl aber die Vollmacht beseitigen will[2]).

Folgendes Beispiel mag das Gesagte erläutern: A ist im Geschäfte des B auf längere Zeit als Handlungsgehilfe angestellt worden. B hat ihn bevollmächtigt, mit dem Händler C Kaufverträge über Wollwaren abzuschließen. An von A abgeschlossenen ungünstigen Einkäufen merkt B, daß A zum Abschluß von Kaufverträgen über Wollwaren ungeeignet ist. Infolgedessen widerruft er die dem A verliehene Vollmacht. Dadurch erlischt diese, ohne daß der Bestand des Dienstvertrages irgendwie sonst berührt wird. Wäre nun B nicht zum selbständigen Widerruf der Vollmacht berechtigt, so wäre er an die von ihm verliehene Vollmacht für die ganze Zeit der Dauer des Dienstverhältnisses gebunden gewesen. Denn er hätte die Vollmacht nicht etwa dadurch mittelbar

---

[1]) Rehbein S. 274.
[2]) Oertmann S. 527/528.

beseitigen können, daß er das Erlöschen des Dienstverhältnisses durch fristlose Kündigung herbeiführte, da eine derartige mangelhafte kaufmännische Veranlagung zum Einkauf von Waren nicht als wichtiger Kündigungsgrund im Sinne des § 626 BGB. gelten dürfte. Eventuell liegt es auch garnicht im Interesse des Geschäftsherrn den Handlungsgehilfen, der sonst ganz brauchbar sein mag, und für den er eventuell im Augenblick keinen Ersatz hat, vorzeitig aus seinem Dienst zu entlassen.

Aus dem Beispiele geht hervor, welche Tragweite und hohe Bedeutung der selbständige Widerruf in der Praxis hat. — Beim Dienstvertrage wird er besonders häufig vorkommen[1]), beim Auftrag und Werkvertrag seltener mit Rücksicht auf die dem Machtgeber jederzeit zustehende Berechtigung des Widerrufs bezw. der Kündigung des Kausalverhältnisses. Die Widerruflichkeit der Vollmacht wird um so größere Bedeutung haben, je mehr die Beendigung des Kausalverhältnisses von dem Willen des Machtgebers unabhängig ist; sie wird also in denjenigen Fällen für den Machtgeber von Interesse sein, in denen er außer beim Vorliegen bestimmter gesetzlich normierter Gründe das Kausalverhältnis nicht vorzeitig würde zum Erlöschen bringen können.

Die grundsätzliche Widerruflichkeit der Vollmacht ist, wie v. Thur[2]) sagt, das notwendige Korrektiv der mit der Abhängigkeit vom Willen des Bevollmächtigten notwendig verbundenen Gefahr. Sie entspricht dem Rechtsgefühl: es ist billig, daß der Machtgeber jederzeit das Recht hat, die Ermächtigung, die er aus freiem Willen verliehen hat, dann zurückzunehmen, wenn er nicht mehr durch den Vollmachtnehmer verpflichtet sein will, und daß andererseits der Vollmachtnehmer keinen Anspruch darauf hat, daß jener sich gerade seiner Hilfe zur Vornahme einer bestimmten Rechtshandlung bediene. Nur der Wille des Machtgebers hat, wie schon oft betont ist, die Vollmacht zur Entstehung gelangen lassen; sein Wille mag daher auch über die Dauer der Vollmacht entscheiden.

Eine Ausnahme von der grundsätzlichen Widerruflichkeit der Vollmacht macht die auf Grund eines Gesellschaftsvertrages verliehene Vollmacht des § 715 BGB. Ist nämlich im Gesellschaftsvertrage ein Gesellschafter ermächtigt worden, die anderen Gesell-

[1]) Oertmann S. 528.
[2]) v. Thur S. 45.

schafter Dritten gegenüber zu vertreten, so kann ihm diese Ermächtigung nur durch einstimmigen Beschluß oder, falls nach dem Gesellschaftsvertrage die Mehrheit der Stimmen entscheidet, durch Mehrheitsbeschluß der übrigen Gesellschafter entzogen werden, wenn ein wichtiger Grund vorliegt. Der § 715 statuiert die Regel der Unwiderruflichkeit nur für die im Gesellschaftsvertrage gegebene Vollmacht zur Vertretung der gemeinsamen Angelegenheiten der Gesellschafter. Per argumentum e contrario folgt, daß die außerhalb des Gesellschaftsvertrages erteilte Vollmacht widerruflich ist[1]).

B.: Die Wirksamkeit des Widerrufs ist allerdings stets an eine Voraussetzung geknüpft. Denn die Widerruflichkeit der Vollmacht gilt nicht ausnahmslos: der § 168 Satz 2 BGB. entzieht dem Machtgeber das freie Widerrufsrecht für den Fall, daß sich aus dem zugrunde liegenden Verhältnisse ein anderes ergibt, d. h. die Vollmacht ist nicht widerruflich, wenn aus der besonderen Eigenart des Grundverhältnisses die Unwiderruflichkeit hervorgeht. Alsdann ist sie ohne weiteres gegeben; es bedarf nicht eines besonders hinzugefügten Widerrufsverzichts[2]). Dann ist der Machtgeber auch nicht in der Lage, beliebig auf den Bestand der Vollmacht einzuwirken: er ist verpflichtet, den Vollmachtnehmer ihn — den Machtgeber — verpflichtende Rechtshandlungen vornehmen zu lassen. Erforderlich ist aber stets, daß das Kausalverhältnis die Beschränkung des Widerrufs ergibt, d. h. die Verpflichtung des Machtgebers ergibt, nur durch den Bevollmächtigten zu handeln, die Berechtigung für den Bevollmächtigten, allein zu handeln. Es darf aber nicht etwa aus der Zulassung einer Beschränkung des Widerrufs gefolgert werden, daß jede Vollmacht durch Vereinbarung zwischen dem Vollmachtgeber und dem Bevollmächtigten oder dem Dritten, dem gegenüber die Vertretung stattfinden soll, für unwiderruflich erklärt werden kann. So wird z. B. die Wirksamkeit des Widerrufs einer Vollmacht dadurch nicht ausgeschlossen, daß sie nach dem Wortlaut der darüber ausgestellten Urkunde bis zu einem bestimmten Zeitpunkt unwiderruflich sein soll. Denn die Wider-

---

[1]) Hellwig in Z. Z. P. 29, 531.

[2]) Dertmann S. 528. Ebenso sagt v. Thur S. 56: Man kann im bequemen Sprachgebrauch von einem Verzicht auf den Widerruf reden, obgleich es genau genommen, wenn die Vollmacht von vornherein als unwiderruflich erteilt wird, an einem durch Verzicht aufgehobenen Recht des Machtgebers fehlt.

ruflichkeit einer Vollmacht ist ein Begriffsmerkmal — ein Naturale — dieses Rechtsinstituts und kann nicht vertraglich beliebig ausgeschlossen werden[1]). Auch würde durch den Ausschluß des Widerrufs häufig eine Gebundenheit des Machtgebers eintreten, die seine rechtliche und wirtschaftliche Lage in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise verschlechterte. Mit Recht sagt v. Thur[2]): Unsere sittlichen Anschauungen über das unantastbare Maß der Entschlußfreiheit, welche unter dem Namen der guten Sitten auf dem Gebiet des Rechts zur Geltung kommen, verbieten eine unwiderrufliche Vollmacht, wenn sie nicht inhaltlich auf ein vernünftiges Maß beschränkt ist. So würde z. B. die Ausstellung einer unwiderruflichen Generalvollmacht für unstatthaft erachtet werden müssen, weil sie gegen die sittliche und wirtschaftliche Freiheit des Machtgebers verstößt[3]). Denn die Unterwerfung des Willens des Machtgebers in allen seinen persönlichen Angelegenheiten enthält im Verhältnisse des Machtgebers zum Bevollmächtigten eine Beseitigung und Vernichtung des Rechtes freier Willensbestimmung, welches die Persönlichkeit im Rechtssinne ausmacht[4]). Die allgemeinen Grundsätze über Rechtsgeschäfte, nicht der Parteiwille allein, müßten also darüber entscheiden, ob und wieweit durch Rechtsgeschäft ein Rechtsverhältnis begründet werden kann, welches die Widerruflichkeit der auf Grund desselben erteilten Vollmacht ausschließt[5]). Entsprechende Eigenart des Grundverhältnisses vorausgesetzt, wird die Unwiderruflichkeit durch Erklärung seitens des Machtgebers oder durch Vereinbarung zwischen ihm einerseits und dem Bevollmächtigten oder dem Dritten, dem gegenüber die Vertretung stattfinden soll, andrerseits bewirkt[6]). Unwiderruflichkeit der Vollmacht wird dann vorliegen, wenn die Tätigkeit des Bevollmächtigten nicht bloß den Vorteil des Vollmachtgebers, sondern daneben oder statt dessen den Vorteil des Bevollmächtigten selbst oder eines Dritten bezweckt, wenn der Erfolg der Tätigkeit des Bevollmächtigten ihm allein oder ihm und dem Vollmachtgeber zugleich zugute kommen soll, wenn man sagen kann, daß er in dem Geschäft des Vollmachtgebers zugleich sein eigenes

---

[1]) Entscheidung in Mugdan-Falkmann Bd. 12, S. 280.
[2]) v. Thur S. 55.
[3]) Oertmann S. 529.
[4]) Entscheidung in Mugdan-Falkmann Bd. 6, S. 38.
[5]) vgl. Planck Erl. zu § 168.
[6]) Oertmann S. 528.

besorgt[1]). Ebenso entfällt in der Regel der Widerruf, wenn die Vollmacht im Interesse eines Dritten[2]) erteilt war[3]). So soll nach den Protokollen (als Beispiel zu dem zuerst erwähnten Falle) eine Unwiderruflichkeit der Vollmacht dann vorliegen, wenn der Eigentümer eines Grundstücks den Hypothekengläubiger beauftragt und bevollmächtigt hat, die Miet- und Pachtzinsen des verpfändeten Grundstücks zu erheben, um sich daraus wegen der ihm zukommenden Zinsen zu befriedigen[4]). In diesem Falle ergibt sich die Unwiderruflichkeit der Vollmacht nicht aus der Eigenart des Kausalverhältnisses (— des Auftrags —), sondern aus dem mit der Verleihung der Vollmacht seitens des Machtgebers zum Ausdruck gekommenen Parteiwillen, aus „dem mit dem konkreten Verhältnis verfolgten Parteizwecke[5])". Es war die Absicht der Parteien, daß der Hypothekengläubiger die Zinsen einziehen sollte, um sich zu befriedigen. Dieser Parteiabsicht trug der Grundstückseigentümer dadurch Rechnung, daß er den Hypothekengläubiger bevollmächtigte. Kein rechtliches Interesse könnte es rechtfertigen, daß der Eigentümer die Möglichkeit hätte, beliebig die Vollmacht zu widerrufen; wohl aber würden die Interessen des Hypothekengläubigers arg verletzt werden, wenn jener die Möglichkeit hätte, ihm die Aussicht, sich zu befriedigen, beliebig zu entziehen. Zu dem weiter oben aufgestellten Grundsatze, daß die im Interesse des Machtgebers verliehene Vollmacht widerrufen werden kann, ist der jetzt aufgestellte Grundsatz, daß die im Interesse des Bevollmächtigten verliehene Vollmacht im allgemeinen nicht widerruflich ist, m. E. ein gerechtes Gegenstück.

Ein anderes Beispiel: A hat den B bevollmächtigt, einen Gegenstand zu versteigern und hat ihm eine Quote des Auktionserlöses versprochen. Auch in diesem Falle handelt es sich wieder um eine Vollmacht, die im Interesse des Bevollmächtigten verliehen ist. Aber das Interesse des B an dem Bestehen der Vollmacht erschöpft sich in dem Interesse an dem Entgelt, der ihm für seine Tätigkeit als Bevollmächtigter versprochen worden ist. Dieser Anspruch darf dem Machtnehmer auch nicht entzogen werden. Ihm kann der Machtgeber aber dadurch gerecht werden, daß er jenem

---

[1]) v. Thur S. 51.
[2]) So E. R. G. Bd. 52 S. 99.
[3]) Oertmann S. 528.
[4]) Protokolle Bd. I S. 298.
[5]) Oertmann S. 528.

den Entgelt zukommen läßt, der ihm durch die Nichtausübung der durch die Vollmacht verliehenen Ermächtigung entgeht, daß er ihm also den durch den Widerruf der Vollmacht entstehenden Schaden ersetzt.

Hupka[1]) sagt dagegen: im vorliegenden Fall sei die Vollmacht unwiderruflich; denn der Bevollmächtigte habe ein sehr wesentliches Interesse an dem Fortbestande der Vollmacht, weil sein Entgelt für die Geschäftsführung ausschließlich durch den Erfolg der Vollmachtausübung bestimmt werde und ein bloßer Schadensersatzanspruch wegen des Fehlens einer festen Basis für die Bestimmung der Schadenshöhe illusorisch wäre. Schloßmann[2]) nennt diese Ansicht Hupkas „verworren und unbrauchbar"; er weist mit Recht auf den § 287 CPO. hin. Auch m. E. ist Hupkas Begründung nicht überzeugend. Denn würde man seine Ansicht befolgen, dann würde jeder Schadensersatzanspruch dann illusorisch sein, wenn der Geschädigte seinen Anspruch darauf stützt, daß er infolge des Verschuldens des Schädigenden den Abschluß eines Geschäftes unterlassen mußte. Das Recht auf Geltendmachung der Ermächtigung wird dem Machtnehmer deshalb dann nicht zustehen, wenn sich sein Interesse durch einen Anspruch auf Entgelt erschöpft.

Auch bei Erteilung einer Vollmacht im Interesse eines Dritten wird häufig dem Machtgeber das Recht des Widerrufs nicht zustehen. Wenn z. B. die Gläubiger des A zusammentreten und mit ihm vereinbaren, daß er seinen Barbestand und seine Aktiva einem der Gläubiger oder einem Dritten mit der Vollmacht übergibt und überträgt, die Aktiva einzuziehen und nebst dem Barbestand zu verteilen, so ist solches Mandat nebst der Vollmacht unwiderruflich, weil die Widerruflichkeit mit dem Rechtsgeschäft nicht vereinbar ist, auf dem die Vollmacht beruht[3]).

Aber auch bei einer Vereinbarung mit dem Dritten ist die Unzulässigkeit des Widerrufs nur dann anzunehmen, wenn gemäß den Zwecken des Grundgeschäfts das Interesse des Dritten nur durch den Fortbestand gerade dieser Vollmacht befriedigt werden kann[4]).

Allerdings wird man dem Machtgeber, der an sich nicht zum Widerruf berechtigt ist, das Recht zum Widerruf dann zu-

---

[1]) Hupka S. 400; ebenso Zitelmann S. 91.
[2]) Schloßmann Bd. II S. 614.
[3]) E. OHG. Bd. 9 S. 158.
[4]) Rosenberg S. 914.

sprechen müssen, wenn ein wichtiger Grund zum Widerruf vorliegt. Es würde gegen Treu und Glauben verstoßen, wenn man dem Bevollmächtigten erlauben wollte, eine Verwaltung weiter zu führen, die ihm der Vollmachtgeber zwar unwiderruflich überlassen hat, aber unter der selbstverständlichen Voraussetzung, daß der Bevollmächtigte seine Pflichten erfüllen will und kann[1]). Es entspricht dies den im BGB. herrschenden Grundsätzen, daß längerdauernde Rechtsverhältnisse dann vorzeitig zum Erlöschen gebracht werden können, wenn überwiegende Interessen es erfordern, den einen Beteiligten von langfristiger Bindung frei zu machen. Wenn auch die Vollmacht kein Rechtsverhältnis ist, so spricht doch die offenbare Gleichheit des Grundes für jene Zuerkennung des Widerrufsrechtes. Vielfach wird das schon durch Auflösung des Grundverhältnisses geschehen können[2]). Hat z. B. A dem B donandi causa Inkassovollmacht erteilt, und läßt sich B dem A gegenüber eine der im § 530 BGB. aufgezählten Verfehlungen zu Schulden kommen, oder wird die zwischen A und B bestehende Ehe geschieden (§ 1584 BGB.) oder das zwischen ihnen bestehende Verlöbnis aufgelöst (§ 1301 BGB.), so würde A die an sich unwiderrufliche Vollmacht widerrufen können. Sind ferner in der Person oder den Verhältnissen der Bevollmächtigten solche Veränderungen eingetreten, die den unwiderruflichen Fortbestand der Vollmacht als eine schwere Gefährdung des Vermögens des Prinzipals erscheinen lassen, so dürfte auch dies für den letzteren ein wichtiger Grund zum Widerruf der an sich unwiderruflichen Vollmacht sein. So kann z. B. eine im Interesse des Dritten unwiderruflich erteilte Inkassovollmacht dann frei widerrufen werden, wenn der Machtnehmer die Handlungsfähigkeit verliert oder wegen Verschwendung, Trunksucht oder Geistesschwäche entmündigt wird, wenn er in Konkurs fällt, wenn es bekannt geworden, daß er Unterschlagungen begangen hat u. ä. m.[3]). Ebenso verliert die unwiderruflich erteilte Vollmacht ihre Eigenschaft als unwiderrufliche, wenn die Voraussetzungen, um derentwillen die Vollmacht unwiderruflich erteilt wurde, nicht mehr vorhanden sind. Eine generelle Regel läßt sich indes nicht aufstellen. Eine gerechte Abwägung der Interessen des Machtgebers einerseits und der Interessen des Bevollmächtigten bzw.

[1]) v. Thur S. 57.
[2]) Oertmann S. 529.
[3]) Hellwig. Vertr. S. 124.

des Dritten, dem gegenüber die Vertretung stattfinden soll, andrerseits muß den Ausschlag geben für die Frage der Widerruflichkeit der unwiderruflich erteilten Vollmacht. Beim Vorliegen derartiger die Unwiderruflichkeit der Vollmacht zum Erlöschen bringenden Tatsachen würde es dann dem Machtgeber obliegen, von dem ihm nunmehr wieder zustehenden Widerrufsrecht Gebrauch zu machen. Denn die Vollmacht besteht noch; sie ist als solche durch den Eintritt jener Umstände nicht berührt worden.

C. In denjenigen Fällen, in denen die Vollmacht unwiderruflich erteilt werden kann, ist naturgemäß ein Verzicht auf den Widerruf gültig. Darüber ist nichts zu sagen. Streitig ist dagegen die Wirksamkeit eines selbständigen, d. h. unmittelbar vereinbarten, nicht aus der besonderen Natur des Grundverhältnisses zu folgernden Widerrufverzichts[1]).

Der § 168 Satz 2 BGB. macht die Wirksamkeit des Widerrufsverzichts von dem der Erteilung der Vollmacht zugrunde liegenden Rechtsverhältnisse abhängig. Während also der Bestand und Umfang der Vollmacht durch den Vollmachtgeber willkürlich bestimmt werden kann, ist er nicht imstande, auf den Widerruf zu verzichten, wenn sich der Verzicht nicht aus dem Grundverhältnis rechtfertigt[2]). Dies entspricht auch durchaus dem Wesen des Vollmachtbegriffes. Denn die Bevollmächtigung als eine einseitige Erklärung kann den bindenden Verzicht des Machtgebers auf den Widerruf nicht aufnehmen. Ein blos einseitiger Verzicht des Machtgebers kann keine rechtliche Bindung desselben erzeugen[3]). Dazu bedarf es eines Vertrages im Sinne des § 305 BGB. Dieser wird allerdings unter Umständen nichts weiter enthalten als die Vereinbarung der Unwiderruflichkeit. Diese Vereinbarung ist dann das den Verzicht auf den Widerruf rechtfertigende Grundgeschäft. Sie unterscheidet sich im Verhältnisse zur Vollmacht in nichts von den sonstigen, als Grundgeschäfte in Frage kommenden Verträgen[4]).

Zu demselben Ergebnis kommt v. Staudinger[5]). Seiner Ansicht nach sind selbständige Vollmachten dann nicht widerruflich,

---

[1]) Oertmann S. 529.
[2]) v. Thur S. 50.
[3]) Hupka S. 396; a. A. v. Thur S. 56.
[4]) Rosenberg S. 909.
[5]) v. Staudinger. Erl. zu § 168.

wenn sich aus dem ausgesprochenen oder den Umständen zu entnehmenden „Parteiwillen" die Unwiderruflichkeit als gewollt ergibt.

Auf einem andern Standpunkt steht Hupka[1]). Auch er ist allerdings der Ansicht, daß der Verzicht auf die Widerruflichkeit nur vertraglich vereinbart werden könne. Aber auf den Widerruf könne dann nicht wirksam verzichtet werden, wenn der Verzicht der gesunden Vernunft widerstreite. Dies sei überall da der Fall, wo derjenige, zu dessen Gunsten verzichtet wird, an dem Fortbestand der Vollmacht überhaupt kein vernünftiges Interesse habe oder doch nur ein Interesse, das in keinem Verhältnisse steht zu dem Maße der in dem Widerrufsverzichte liegenden Machtentäußerung des Prinzipals. Das heutige Privatrecht erstrebe lediglich den Schutz eines Willens, vernünftige Interessen zu befriedigen: nicht der Schutz des Parteiwillens, sondern der Schutz würdiger Parteiinteressen sei das oberste Prinzip des modernen Privatrechts. Ein Verzicht auf die Widerruflichkeit einer Vollmacht, deren Ausübung lediglich im Interesse des Prinzipals gelegen ist, sei daher unwirksam, mögen auch die Parteien ihre Unwiderruflichkeit vereinbart haben.

Wenn auch diese Ansicht Hupkas zunächst besticht, so muß ihr doch entgegengehalten werden, daß ein derartiger Fall, wie ihn Hupka im Auge hat, kaum in der Praxis vorkommen wird.

Im übrigen würde aber der von ihm aufgestellte Grundsatz den geltenden Rechtsregeln widersprechen: es ist nicht möglich, daß eine Vereinbarung durch einen einseitigen, dem ursprünglichen Willen der Parteien widersprechenden Rechtsakt aufgehoben wird, es müßte denn sein, daß eine derartige Möglichkeit vom Gesetz ausdrücklich vorgesehen ist. Dies ist aber beim „Widerstreiten der gesunden Vernunft" nicht der Fall.

Aus einem anderen Grunde dürfte jedoch ein selbständig vereinbarter Widerrufsverzicht häufig unwirksam sein. Erwägt man, daß die Vollmacht ein Vertrauensverhältnis ist, und daß der Vollmachtgeber in weitem Umfange von dem Willen des Bevollmächtigten abhängt, da dieser seinen eigenen Willen erklärt und die Folgen der Machtgeber tragen muß, so muß man zu dem Schlusse kommen, daß es häufig gegen die guten Sitten verstößt, die Verpflichtung auf sich zu nehmen, ein bloßes Vertrauensverhältnis

[1]) Hupka S. 396.

bestehen lassen zu müssen, obwohl das Vertrauen geschwunden ist[1]). Durch die unbeschränkte Zulassung eines rechtlich bindenden Verzichts auf das Widerrufsrecht aber würde im vorliegenden Fall der Machtgeber in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise gebunden sein.

Eine Mittelmeinung nimmt Enneccerus[2]) ein. Er sagt etwa: Die Frage der Wirksamkeit des Widerrufsverzichts ist nach den Umständen des Einzelfalls zu entscheiden. Wird die Verwaltung des ganzen Vermögens oder eines erheblichen Teils unter Verzicht auf das Widerrufsrecht übertragen, so wird allerdings der Verzicht auf den Widerruf eine unsittliche Unterwerfung unter den Willen eines anderen[3]) darstellen, nicht aber, wenn es sich um eine einzelne Geschäftsbesorgung handelt, die der Beauftragte und Machtnehmer zum Zweck sicherer und vernünftiger Abwicklung nur unwiderruflich oder garnicht hat übernehmen wollen.

Wenn nun auf den Widerruf rechtswirksam verzichtet worden ist, so ist der Machtgeber nicht mehr in der Lage, die Vollmacht zu widerrufen. Er ist nicht etwa dem Machtnehmer oder dem Dritten gegenüber nur obligatorisch zum Nichtwiderruf verpflichtet, sondern er ist nicht imstande, den Widerrufsverzicht zurückzunehmen: eine Zurücknahme des Widerrufsverzichtes ist unwirksam, die Vertretungsmacht des Bevollmächtigten besteht trotz des Widerrufs fort. Und weder der Bevollmächtigte noch der andere Teil, dem gegenüber der Bevollmächtigte das Rechtsgeschäft vornimmt, brauchen den Widerruf zu beachten. Die Rechtsgeschäfte des Bevollmächtigten im Namen des Vollmachtgebers, seine Verfügungen über dessen Rechte sind ebenso wirksam, wie wenn der Widerruf nicht erfolgt wäre[4]). Und dies mit Recht! Denn wenn der Machtgeber trotz seines Verzichtes in der Lage wäre, den Widerrufsverzicht zurückzunehmen, dann wäre ja der Verzicht auf den Widerruf illusorisch.

Der hier aufgestellte Grundsatz der dinglichen Wirkung des Widerrufsverzichts ergibt sich aus dem § 176 Abs. 3 BGB.: „Die

---

[1]) Vgl. Goldmann-Lilienthal S. 213: Diese sind der Ansicht, daß der selbständige Wiederrufsverzicht stets unwirksam sei, da man sich nicht rechtsgeschäftlich verpflichten könne, die Unterwerfung unter einen fremden Willen bestehen zu lassen, wenn das Vertrauen zum Bevollmächtigten auch geschwunden sei.

[2]) Enneccerus S. 703.

[3]) So Planck, Erl. zu § 168.

[4]) v. Thur S. 48.

Kraftloserklärung der Vollmachtsurkunde ist unwirksam, wenn der Vollmachtgeber die Vollmacht nicht widerrufen kann." Die Kraftloserklärung durch eine öffentliche Bekanntmachung erfüllt die Funktion des Widerrufs und hat dieselbe Wirkung wie er. Die Norm des § 176 Abs. 3 hat deshalb eine über ihren Wortlaut hinausgehende Bedeutung für jeden Widerruf einer Vollmacht, die durch das Grundverhältnis für unwiderruflich erklärt ist[1]). Diese extensive Interpretation des genannten Paragraphen dürfte unbedenklich zulässig sein.

Lenel[2]) schreibt dem Widerrufsverzicht nicht unbedingt dingliche Wirkung zu. Sondern entsprechend seiner Ansicht legt er nur dem dem Dritten gegenüber erklärten Verzicht dingliche Wirkung bei, während er zwischen dem Bevollmächtigten und Machtgeber nur obligatorische Beziehungen entstehen läßt.

Für die Vollmacht, auf deren Widerruf verzichtet worden ist, kommen — mit Ausnahme eben des Widerrufs — dieselben Erlöschungsgründe z. B. Zeitablauf, contrarius consensus der Parteien, Unmöglichkeit der Geschäfte usw. im allgemeinen in Betracht wie für die Vollmacht, auf deren Widerruf nicht verzichtet worden ist. War also z. B. durch Erklärung gegenüber dem Dritten die Vollmacht zustande gekommen und war mit diesem Dritten der Widerrufsverzicht vereinbart, war er aber später durch Vereinbarung mit jenem Dritten wieder aufgehoben worden, so ist der Widerrufsverzicht dadurch unwirksam geworden. Der Bevollmächtigte kann nach nunmehr erfolgtem Widerruf nicht mehr tätig werden, auch wenn er selbst ein Nebeninteresse an dem Fortbestande der Vollmacht hätte[3]).

D. Es ist nun noch der Widerruf der selbständigen Vollmacht zu behandeln. Bei der unselbständig erteilten Vollmacht haben wir gesehen, daß dieselbe grundsätzlich widerruflich ist, daß sie dagegen nicht widerrufen werden kann, wenn sich aus dem Grundverhältnis ein anderes ergibt (§ 168 Satz 2 BGB.). Aus diesem Satze folgt, daß die selbständig erteilte Vollmacht jederzeit frei widerruflich ist. Denn wenn eben die Vollmacht unwiderruflich sein soll, so kann sich dies nach der Vorschrift des § 168 Satz 2 nur aus der Eigenart des zugrunde liegenden Rechtsverhältnisses ergeben. Ist

[1]) Rosenberg S. 910.
[2]) Lenel S. 36.
[3]) Hupka S. 403.

nun aber die Vollmacht selbständig erteilt worden, so ist ein solches Grundverhältnis nicht vorhanden; folglich kann sich auch aus seiner Eigenart die Unwiderruflichkeit nicht ergeben[1]).

Enneccerus[2]) zieht zum Beweise dafür, daß die selbständige Vollmacht grundsätzlich widerruflich ist, den § 715 BGB. heran. Er sagt: Der Wortlaut des § 168 spricht für die grundsätzliche Widerruflichkeit der selbständigen Vollmacht. Außerdem wird es durch den § 715 bestätigt. Dort heißt es, der Widerruf der Bevollmächtigung eines Gesellschafters, die übrigen zu vertreten, sei nur unter gewissen Voraussetzungen zulässig, „wenn die Vollmacht in dem Gesellschaftsvertrage erteilt sei". Ist die Vollmacht anderswo, selbständig, losgelöst von dem Gesellschaftsvertrage erteilt worden, so sollen diese Beschränkungen nicht stattfinden. Die Gesellschafter, die selbständig eine gewöhnliche, nicht durch die Natur des Gesellschaftsvertrages qualifizierte Vollmacht erteilt haben, haben vielmehr freies Widerrufsrecht.

Bei der Behandlung des Widerrufverzichts[3]) wurde gezeigt, daß eine selbständige Vollmacht, bei der auf den Widerruf vertraglich verzichtet worden ist, juristisch nicht denkbar ist, da diese Vereinbarung das zugrunde liegende Verhältnis im Sinne des § 168 BGB. ist, und daß daher eine vertragliche Abmachung des Verzichts auf den Widerruf wirksam getroffen werden kann. Aus diesem Grunde kann eine Entscheidung des Oberlandesgerichts Naumburg[4]) nicht ohne weiteres, da sich aus ihr nicht ergibt, ob ein einseitiger oder vertraglich vereinbarter Widerrufsverzicht vorliegt, gebilligt werden, welche besagt: eine selbständige Vollmacht ist stets widerruflich; die etwa beigefügte Unwiderruflichkeitsklausel ist ohne rechtliche Bedeutung.

E. Was von dem Widerrufe der auf unbestimmte Zeit erteilten Vollmacht gesagt ist, das gilt im allgemeinen auch für den Widerruf der auf bestimmte Zeit erteilten Vollmacht. Geht man davon aus, daß eine auf bestimmte Zeit erteilte Vollmacht dasselbe ist wie eine Vollmacht, auf deren Widerruf für diese bestimmte Zeit verzichtet ist, so ergibt sich nach den bisher gefundenen Grundsätzen folgendes:

---

[1]) ebenso Planck. Erl. zu § 168.

[2]) Enneccerus S. 234.

[3]) s. S. 52, 53 der Arbeit.

[4]) abgedruckt in Jur. Wochenschrift 1906, S. 134.

Hat der Machtgeber für die verliehene Vollmacht einseitig eine bestimmte Zeitdauer festgesetzt, so ist der von ihm vorzeitig erklärte Widerruf der Vollmacht wirksam[1]). Ist dagegen die bestimmte Zeitdauer durch Parteivereinbarung der Vollmacht hinzugefügt worden, so ist der Machtgeber nicht in der Lage, die Vollmacht durch vorzeitigen Widerruf zum Erlöschen zu bringen. Ein Widerruf seinerseits ist unwirksam[2]).

Würde in dem ersteren Falle durch den vorzeitigen Widerruf der auf eine bestimmte Zeit erteilten Vollmacht ein schutzwürdiges Interesse des Bevollmächtigten oder des Dritten verletzt werden — und dies wird bei auf bestimmte Zeit erteilten Vollmachten häufig der Fall sein[3]) —, so würde ihnen der Machtgeber durch den vorzeitigen Widerruf schadensersatzpflichtig werden.

Zum Schlusse dieses Abschnittes mögen noch einige Worte gesagt sein über die Möglichkeit des Vollmachtgebers trotz Vorliegens eines wirksamen Widerrufsverzichtes die Vertretungsmacht des Bevollmächtigten dadurch zu beseitigen, daß er selbst diejenige Rechtshandlung, zu deren Vornahme gerade unwiderruflich Vollmacht erteilt wurde, vornimmt. Es wurde schon[4]) kurz darauf hingewiesen, daß die Vereitelung des Gebrauchmachens von der Vollmacht seitens des Vollmachtgebers hauptsächlich Bedeutung für den Fall hat, daß unwiderruflich Vollmacht erteilt worden ist. Denn in den übrigen Fällen kann ja der Bevollmächtigende, wenn ihm die Vornahme der Rechtshandlung von seiten des Bevollmächtigten aus irgend einem Grunde nicht erwünscht ist, von seinem Widerrufsrecht Gebrauch machen!

Auch die unwiderruflich erteilte Vollmacht kann der Vollmachtgeber grundsätzlich durch Vornahme der oben[5]) im einzelnen näher erörterten Handlungen, d. i. durch Vereitelung beseitigen. Denn die eigene Fähigkeit, die bestimmte Rechtshandlung vorzunehmen, ist ihm dadurch, daß er zu ihrer Vornahme Vollmacht erteilt hat, nicht entzogen. Und für diese Fähigkeit ist es naturgemäß gleichgültig, ob er widerruflich oder unwiderruflich Vollmacht erteilt hat.

[1]) vgl. S. 52 der Arbeit: ein blos einseitiger Verzicht des Machtgebers kann keine rechtliche Bindung desselben erzeugen.

[2]) vgl. S. 52, 53 der Arbeit. Die Vereinbarung des Widerrufverzichts ist gültig, ein trotzdem vorgenommener Widerruf also unwirksam.

[3]) Oertmann S. 528.

[4]) s. S. 24 der Arbeit.

[5]) s. S. 23 — 24 der Arbeit.

Insofern ist also die Stellung des Bevollmächtigten im allgemeinen auch durch die Unwiderruflichkeit nicht gefestigt. Nur in denjenigen Fällen, in denen der Vollmachtgeber infolge der Stellung des Vollmachtnehmers die Rechtshandlung selbst vorzunehmen nicht in der Lage ist, oder in denen die eigene Vornahme der Rechtshandlung seitens des Vollmachtgebers einer nochmaligen Vornahme seitens des Vollmachtnehmers nicht im Wege steht, ist der Bevollmächtigte durch die Unentziehbarkeit gegen einen Eingriff des Vollmachtgebers in vollem Maße geschützt[1]).

§ 11.

Die Anfechtung.

Die Bevollmächtigung ist eine rechtsgeschäftliche Willenserklärung. Als solche unterliegt sie den allgemeinen Vorschriften des BGB. über Willenserklärungen und kann daher wie jede andere Willenserklärung und unter denselben Voraussetzungen wie diese wegen Irrtums, widerrechtlicher Drohung und arglistiger Täuschung angefochten werden. Die Frage der Anfechtung ist von Bedeutung erst dann, wenn der Bevollmächtigte bereits vollmachtsgemäß gehandelt hat, als Bevollmächtigter Willenserklärungen abgegeben und empfangen hat. Vor diesem Zeitpunkte bleiben die Anfechtungsgrundsätze im allgemeinen außer Betracht, da der Machtgeber grundsätzlich freien Widerruf hat und durch diesen viel schneller zum Ziele kommt[2]). Die Möglichkeit des Widerrufs der Vollmacht genügt auch dem Interesse des Machtgebers, solange der Machtnehmer keine Vertreterhandlungen vorgenommen hat. Hupka[3]) hält allerdings die Anfechtung der Vollmacht von Bedeutung auch in den Fällen, in denen der Machtnehmer noch nicht als Bevollmächtigter gehandelt hat; er spricht auch in diesen Fällen von Anfechtung, während es sich in Wahrheit in derartigen Fällen um einen Widerruf handelt[4]). In diesen Fällen aber von Anfechtung zu reden, ist überflüssig und irreführend[5]).

Eine Anfechtung der noch nicht benutzten Vollmacht wird nur dann erforderlich sein, wenn eine Vollmacht unwiderruflich

---

[1]) vgl. v. Thur S. 83.
[2]) Biermann I, S. 275; ebenso Rosenberg S. 717 Anm. 1.
[3]) Hupka S. 129 ff.
[4]) vgl. Hellwig in Z. Z. P. Bd. 29 S. 528/29.
[5]) Rosenberg S. 717 Anm 1.

erteilt worden ist. Da wir nun oben[1]) gesehen haben, daß die Wirksamkeit der Unwiderruflichkeit der Vollmacht stets von dem Kausalverhältnisse oder von einer vertraglichen Vereinbarung der Unwiderruflichkeit abhängig ist, so wird sich die Anfechtung zunächst gegen das Kausalverhältnis bezw. die Vereinbarung und damit erst gegen die Bevollmächtigung richten.

Hat aber der Bevollmächtigte schon auf Grund der Vollmacht ein Rechtsgeschäft für den Vertretenen abgeschlossen, und ficht der Vertretene die Bevollmächtigung an, so wird ihre Wirksamkeit auch für die Vergangenheit beseitigt. Mit dem Unwirksamwerden der Vollmacht zerfallen aber auch die auf ihrer Grundlage bereits abgeschlossenen Rechtsgeschäfte, da ihnen durch die gültige Anfechtung der Bevollmächtigung das Fundament ihrer Wirksamkeit entzogen worden ist[2]).

Ist nun eine Vollmacht erfolgreich angefochten worden, so ist das Rechtsgeschäft von dem Vertreter ohne Vollmacht abgeschlossen und damit der Eintritt der rechtlichen Situationen der §§ 177 ff. BGB. herbeigeführt worden[3]). Der Prinzipal mag nun von seiner Genehmigungsmöglichkeit Gebrauch machen. Genehmigt er nicht, so ist das Rechtsgeschäft von Anfang an nichtig. (§ 142 Abs. 1 BGB.). Der Vertreter, der den Mangel seiner Vollmacht kannte, ist dann dem Dritten zur Erfüllung oder zum Ersatz des vollen Schadens, wenn er den Mangel der Vollmacht nicht kannte, zum Ersatze des negativen Vertragsinteresses verpflichtet (§ 179 BGB.). Dagegen haftet der Vertreter nicht, wenn der Dritte die Anfechtbarkeit der Bevollmächtigung kannte oder kennen mußte (§ 179 Abs. 3 BGB.).

In der Literatur[4]) wird entgegen der im Text vertretenen Ansicht vielfach der Standpunkt vertreten, daß, wenn der Bevollmächtigte das Rechtsgeschäft bereits abgeschlossen hat und die Vollmacht z. B. in einem zur Anfechtung berechtigenden Irrtum erteilt ist, es sich in Wahrheit nicht um die Beseitigung der Wirkung der Bevollmächtigung, sondern des Rechtsgeschäfts des Vertreters handle. Denn für den Machtgeber handle es sich

---

[1]) s. S. 47, 52 der Arbeit.

[2]) vgl. Hupka S. 137.

[3]) Oertmann S. 523.

[4]) vgl. z. B. Hellwig in Z. Z. P. Bd. 29 S. 528; Hölder Erl. zu § 166; Rosenberg S. 736 ff.

weniger darum, die Wirkungen der Bevollmächtigung von sich abzuwenden, als vielmehr, sich von den Folgen des von dem Vertreter auf Grund der Vollmacht eingegangenen Geschäfts zu befreien. Deshalb stehe nicht die Anfechtbarkeit der Vollmacht, sondern die Anfechtbarkeit der Vertreterhandlung in Frage. Infolgedessen bestimmen sich auch nach der Anfechtbarkeit des von dem Vertreter abgeschlossenen Geschäftes, nicht nach derjenigen der Bevollmächtigung die Art der Anfechtungserklärung und die Wirkung der Anfechtung. Die Anfechtung mache das bestimmte Geschäft, nicht die Vollmacht von Anfang an nichtig.

Diese Ansicht halte ich nicht für richtig. Es liegt mit Rücksicht auf die §§ 119, 123 BGB. kein Grund vor, die Anfechtung der Bevollmächtigung anders zu behandeln als die Anfechtung der übrigen Willenserklärungen.

Insbesondere Rosenberg und Schloßmann, aber auch Rehbein sind der Ansicht, daß beim Befolgen der im Texte vertretenen Ansicht ungünstige Ergebnisse einträten. Schloßmann[1]) sucht dies an folgendem Beispiel zu beweisen: Der Vertretene hat jemanden bevollmächtigt. Er erfährt von ihm nachher, daß er wegen Betruges und Urkundenfälschung schon jahrelang im Zuchthaus gesessen habe: gewiß doch ein Irrtum über solche Eigenschaften einer Person, die im Verkehr als wesentlich angesehen werden! Er fährt fort: „Und hier sollte man den zahlreichen Dritten, die sich mit dem Vertreter in Geschäfte eingelassen haben, zumuten, sich die Konsequenzen der Anfechtung gefallen zu lassen? Unzählige Personen, die mit dem Vertreter kontrahiert haben, sollen Schaden hier darum leiden, weil der Vertretene vielleicht in unverantwortlichem Leichtsinn ohne alle Erkundigungen über die Person des Vertreters ihm Vollmacht erteilt hat."

Es ist selbstverständlich, daß es nicht die Absicht des Gesetzes sein kann, derartige unpraktische Ergebnisse zu zeitigen. Es würde dem Rechtsgefühl widersprechen, wenn der Machtgeber diejenigen Rechtsgeschäfte, die der Bevollmächtigte entsprechend den vom Machtgeber mit der Bevollmächtigung verfolgten Zwecken für diesen abgeschlossen hat, nachträglich durch Anfechtung der Bevollmächtigung beseitigen könnte. Für den Machtgeber muß nur die Möglichkeit vorhanden sein, die Wirkung der übrigen Rechtsgeschäfte

[1]) Schloßmann Bd. II S. 487.

durch die Anfechtung der Ermächtigungserklärung aus der Welt schaffen zu können.

Zu einem Ergebnis, das das Rechtsgefühl in jeder Weise befriedigt, kommt man dann, wenn man die Bevollmächtigung zur Vornahme mehrerer Rechtsgeschäfte als die Summe mehrerer einzelner Bevollmächtigungen ansieht. Dann kann der Machtgeber diejenigen Bevollmächtigungen zu vom Bevollmächtigten abgeschlossenen Rechtsgeschäften, die den von ihm verfolgten Zwecken entsprachen, nicht anfechten, obwohl an sich die Voraussetzungen der Anfechtung zunächst noch ebenso wie bei den übrigen Rechtsgeschäften vorliegen, und zwar aus folgendem Grunde: m. E. kann und muß ein stillschweigender Verzicht des Machtgebers auf die Anfechtung derartiger Bevollmächtigungen angenommen werden. Im praktischen Leben würde, wenn ein derarliger Fall in den Bereich der Möglichkeit gezogen werden würde, solcher Verzicht stets abgegeben werden. Man denke z. B. an den Fall, der Machtgeber spräche bei irgend welcher Gelegenheit mit dem Geschäftsgegner über die Person des Bevollmächtigten, und der Geschäftsgegner sagte jenem, er hege den Verdacht, daß der Bevollmächtigte wegen Betruges mit Zuchthaus vorbestraft sei. Wenn dann der Geschäftsgegner den Machtgeber fragen würde, welche Rechtsgeschäfte er wohl durch Anfechtung der Bevollmächtigungen beseitigen werde, falls sich sein Verdacht bestätige, würde der Machtgeber ihm da wohl eine andere Antwort geben als: „Ich werde alle diejenigen Bevollmächtigungen anfechten, die zu Rechtsgeschäften geführt haben, die den von mir durch die Bevollmächtigung verfolgten Zwecken widersprechen; auf die Anfechtung der übrigen verzichte ich."

Auf ähnliche Weise sucht Hupka[1]) bei der Anfechtung „einer" Bevollmächtigung zu einem praktischen Ergebnisse zu kommen. Er sagt: Wo nur ein Teil des Vollmachtsinhalts von dem Irrtum betroffen ist, kann die gänzliche Nichtigkeit der Vollmacht nur dann Platz greifen, wenn jener Teil mit dem übrigen Inhalt so untrennbar zusammenhängt, daß mit ihm die Vollmacht steht und fällt. Hat aber die vom Irrtum zunächst tangierte Bestimmung eine solche Bedeutung nicht, ist sie also nicht vermöge ihrer Natur oder nach dem konkreten Willen des Prinzipals Existenzbedingung der Vollmacht, dann vernichtet der geltend gemachte Irrtum nur den von ihm ergriffenen Teil, während die Vollmacht mit ihrem sonstigen

[1]) Hupka S. 138.

Inhalt aufrecht bleibt. Beispiel: Der Vollmachtgeber hat das Preismaximum der anzukaufenden Sache irrtümlich um 100 höher angegeben, als er in der Tat wollte. Ficht er die Vollmacht aus diesem Grunde an, so ist sie doch mit dem niedrigeren, wirklich gewollten Preislimito gültig. Hätte also der Bevollmächtigte auf Grund der Vollmacht zu einem Preis gekauft, der innerhalb der vom Prinzipal wirklich gewollten engeren Grenze liegt, so würde dieses Geschäft durch die Anfechtung der Vollmacht nicht berührt werden.

M. E. ist die Zerlegung eines einheitlichen Rechtsgeschäftes, wie es Hupka unter Berufung auf den § 139 BGB. will, nicht möglich. Denn es steht eine einheitliche und einzige Erklärung in Frage, die unteilbar ist, ja aus gar keinen Teilen zusammengesetzt ist, und deren Anfechtbarkeit sie ganz und vollständig nichtig macht[1]).

Sollte hier nicht auch die Annahme eines stillschweigenden Verzichts des Machtgebers auf die Anfechtung der Bevollmächtigung für den Fall, daß sie zu einem seiner Absicht entsprechenden Resultat führte, stets ein praktisches Ergebnis zeitigen? M. E. ist es unbedenklich, die Frage zu bejahen[2]).

Über die Frage, wem gegenüber die Anfechtung zu erfolgen hat, belehren uns die §§ 119 und 123 in Verbindung mit § 143 BGB. Ist nämlich die Vollmacht durch Erklärung gegenüber dem zu Bevollmächtigenden erteilt, so erfolgt die Anfechtung durch Erklärung ihm gegenüber: Der Bevollmächtigte ist der

[1]) Rosenberg S. 716.

[2]) Die herrschende Lehre (vgl. Rosenberg S. 719) nimmt an, daß beim Vorliegen der Voraussetzungen der §§ 119 123 BGB. die Bevollmächtigung stets angefochten werden könne. Der Machtgeber würde also in dem Hupkaschen Beispiel trotz dem seinen Zwecken entsprechenden Abschluß des Rechtsgeschäfts dasselbe und in dem oben erwähnten Schloßmannschen Beispiel die sämtlichen Rechtsgeschäfte durch Anfechtung der Bevollmächtigung beseitigen können. Dieser Standpunkt führt dann allerdings zu dem von Schloßmann mit Recht getadelten Ergebnis. Schloßmann (Bd. II S. 487) ist der Ansicht, daß man die Bevollmächtigung als außergerichtliches Geständnis auffassen müsse. Dann käme man zu brauchbaren Resultaten. Rosenberg (S. 719. 720) weist dagegen nach, daß man beim Befolgen von Schloßmanns Lehre „zu denselben Ergebnissen kommt, die Schloßmann bei seinen Gegnern so scharf bekämpft. Rosenbergs Ansicht, daß es sich in Wahrheit nicht um die Anfechtung der Bevollmächtigung, sondern um diejenige des Rechtsgeschäfts handle, führt allerdings zu praktischen Ergebnissen, ist aber nicht mit dem Wesen der Bevollmächtigung als Willenserklärung vereinbar (vgl. S. 60 der Arbeit).

Anfechtungsgegner. Ist dagegen die Erteilung der Vollmacht durch Erklärung gegenüber dem Dritten, dem gegenüber die Vertretung stattfinden soll, erfolgt, so ist Anfechtungsgegner der Dritte[1]). Im ersteren Falle kann der Vollmachtgeber die Bevollmächtigung durch Anfechtung also nur dann beseitigen, wenn der Bevollmächtigte ihn arglistig täuschte oder widerrechtlich bedrohte, oder wenn der Bevollmächtigte wußte oder wissen mußte, daß diese Tätigkeit von einem beliebigen Dritten vorgenommen war, oder wenn die dem Bevollmächtigten gegenüber abgegebene Willenserklärung irrtümlich war. Im Falle der Bevollmächtigung durch Erklärung gegenüber dem Dritten wird der Vollmachtgeber nur dann die Bevollmächtigung anfechten können, wenn dieser Dritte ihn täuschte oder ihn widerrechtlich bedrohte oder wußte, daß ein beliebiger Dritter oder der Bevollmächtigte selbst diese Tätigkeit vorgenommen hatte, oder wenn die dem Dritten gegenüber abgegebene Willenserklärung irrtümlich war.

Hat der Bevollmächtigte selbst die Täuschung verübt, wußte aber der Dritte, dem gegenüber durch Erklärung die Vollmacht entstanden war, von dieser Täuschung nicht, so kann der Machtgeber die Bevollmächtigung dem Dritten gegenüber nicht anfechten; aber auch nicht dem Bevollmächtigten gegenüber kann er gemäß § 123 Abs. 2 Satz 2 BGB. die Bevollmächtigung durch Anfechtung zum Erlöschen bringen, da der Bevollmächtigte aus der Erklärung unmittelbar kein Recht, sondern nur Vertretungsmacht erworben hat[2]). Ebensowenig dürfte die Anfechtung der dem Machtnehmer erteilten Bevollmächtigung gemäß § 123 Abs. 2 S. 2 zulässig sein, wenn der Dritte die Täuschung verübte, kannte oder kennen mußte; denn der Dritte hat aus der Bevollmächtigung nicht unmittelbar einen rechtlichen Vorteil erlangt. Seine Rechtsstellung dem Geschäftsherrn gegenüber beruht vielmehr auf dem mit dem Vertreter vereinbarten Vertrage[3]). A. A. ist Enneccerus[4]). Er sagt: „die Anfechtung gegenüber dem Dritten ist zulässig, obgleich man streng genommen nicht sagen kann, daß der Dritte durch die Vollmacht unmittelbar ein Recht erworben habe." Eine Begründung seiner m. E. dem Gesetzestexte widersprechenden Ansicht gibt Enneccerus nicht.

[1]) a. A. Rosenberg S. 744: Die Anfechtung ist dem Dritten als dem Geschäftsgegner zu erklären.

[2]) Enneccerus S. 277.

[3]) vgl. Rosenberg S. 734.

[4]) Enneccerus S. 278; ebenso Planck Erl. zu § 167.

Hat der Vollmachtgeber durch Erklärung gegenüber dem zu Bevollmächtigenden Vollmacht erteilt, und hat er die Bevollmächtigung durch besondere Mitteilung an einen Dritten oder durch öffentliche Bekanntmachung kundgegeben, oder hat er eine Vollmachtsurkunde ausgestellt, so hat zwar diese Kundgebung bezw. Ausstellung der Urkunde auf die Berechtigung des Machtgebers, die Bevollmächtigung anzufechten, keinen Einfluß. Aber trotz der dem Machtnehmer gegenüber rechtswirksam erfolgten Anfechtung bleibt die Vertretungsmacht dem Dritten gegenüber, im Falle der öffentlichen Bekanntmachung jedem Dritten gegenüber und im Falle, daß eine Vollmachtsurkunde ausgestellt ist, demjenigen Dritten gegenüber, dem sie beim Geschäftsabschlusse vorgelegt wird, bestehen. Denn nach §§ 171 Abs. 2, 172 Abs. 2 BGB. hängt die Vertretungsmacht nicht von der rechtlichen Gültigkeit der Vollmacht ab. Will daher der Machtgeber diese noch bestehende Wirkung der mit Erfolg angefochtenen, also vernichteten Vollmacht für die Zukunft beseitigen, so muß er seine Kundgebung widerrufen bezw. die Vollmachtsurkunde zurücknehmen oder für kraftlos erklären lassen.

Bei der Aufstellung dieser letzten Grundsätze haben wir gesehen, daß die Vollmacht, obwohl sie rechtlich erloschen ist, unter Umständen dem gutgläubigen Dritten gegenüber bestehen bleibt. Wir werden ferner sehen, daß auch der gutgläubige Bevollmächtigte im Rahmen des § 169 BGB. geschützt wird. Die Schutzbestimmungen zugunsten des gutgläubigen Bevollmächtigten und des gutgläubigen Dritten sollen im folgenden näher erörtert werden.

III.

§ 12.

Die Schutzvorschriften der §§ 169—173 BGB. zugunsten des gutgläubigen Bevollmächtigten und des gutgläubigen Dritten.

A. Es ist bereits bei der Erörterung der Bedeutung des § 168 Satz 1 BGB. kurz darauf hingewiesen worden, daß auf Grund der genannten Gesetzesvorschrift in denjenigen Fällen, in denen das an sich erloschene Kausalverhältnis zugunsten bestimmter Personen trotz seines Erlöschens als fortbestehend gilt, auch der Fortbestand der Vollmacht zugunsten dieser Personen fingiert werden soll. Der Gesetzgeber will durch diese Norm unbillige Härten beseitigen, die das Erlöschen der Vollmacht mit sich bringen

kann. Hat z. B. ein beauftragter Bevollmächtigter, der schuldlos von dem Tode des Auftraggebers keine Kenntnis erlangt hat, für den Prinzipal ein Rechtsgeschäft abgeschlossen, nachdem Auftrag und Vollmacht infolge des Todes des Auftraggebers erloschen waren, so würde er — vorausgesetzt, daß er durch keine Norm geschützt wird —, aus dem Rechtsgeschäft in eigener Person berechtigt und verpflichtet werden, da er ohne Vertretungsmacht gehandelt haben würde. Er würde im vorliegenden Falle allerdings auf Grund des Auftrages gegen den Auftraggeber Regreßansprüche haben. Aber es könnte sehr wohl der Fall eintreten, daß jener Anspruch aus in der Person des Machtgebers ruhenden Gründen z. B. wegen dessen Zahlungsunfähigkeit nicht verwirklicht werden könnte. Alsdann würde der Bevollmächtigte, der im guten Glauben an den Bestand einer Vollmacht das Geschäft abschloß, einen Schaden zu tragen haben, an dessen Eintritt ihn kein Verschulden trifft, den gerechterweise vielmehr der Dritte zu tragen hätte, der nur mit Rücksicht auf die Person und die wirtschaftliche Lage des Machtgebers das Geschäft abschloß und im vorliegenden Falle insofern schuldhaft handelte, daß er die Zahlungsfähigkeit des Vertretenen zu prüfen unterließ[1]). Dieses rechtspolitisch unerwünschte Ergebnis[2]) verhindert die oben genannte Gesetzesbestimmung. Das Bürgerliche Gesetzbuch gewährt aber den Schutz dem gutgläubigen Bevollmächtigten nicht durch eine generelle Norm, sondern der gute Glaube des Bevollmächtigten wird nur dann geschützt, wenn ein Auftrag oder ein Dienst- oder Werkvertrag, der eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstande hat, der Vollmacht zugrunde liegen und diese Rechtsverhältnisse in anderer Weise als durch Widerruf erlöschen, ferner wenn ein Gesellschaftsvertrag zugrunde liegt und die Gesellschaft in anderer Weise als durch Kündigung aufgelöst wird (§§ 674, 675, 729 BGB.). Endigen dagegen der Auftrag oder der mandatsähnliche Dienst- oder Werkvertrag durch Widerruf und der Gesellschaftsvertrag durch Kündigung, so wird das Erlöschen der Vollmacht stets durch den Zugang jener Willenserklärungen an den Bevollmächtigten herbeigeführt, gleichgültig, ob er Kenntnis von dem Erlöschen erhält oder nicht. Er wird in diesen Fällen trotz seines guten Glaubens nicht geschützt.

---

[1]) vgl. Hupka S. 437.
[2]) Oertmann S. 530.

Diese Anordnung hat das Gesetz deshalb getroffen, weil es unbillig wäre, daß der Machtgeber über den Zeitpunkt seiner die Vollmacht zum Erlöschen bringenden Willenserklärung hinaus haftbar bliebe, obwohl er seinerseits alles Erforderliche getan hat, um die Vollmacht zum Erlöschen zu bringen. Mittelbar wirken die genannten Schutzvorschriften auch zugunsten des gutgläubigen Dritten (§ 169 BGB.).

Mit Rücksicht darauf, daß die Regelung der vom Gesetz aufgestellten Schutzbestimmungen eine kasuistische ist, ist eine analoge Anwendung der §§ 674, 675, 729 in Verbindung mit den §§ 168, 169 BGB. auf die selbständigen Vollmachten und auf die Vollmachten mit anderen Kausalverhältnissen nicht zulässig. Der gutgläubige Bevollmächtigte wird in diesen Fällen nicht geschützt. Ein Ergebnis, das im praktischen Leben für den Machtnehmer unter Umständen arge Härten im Gefolge haben kann.

B. Die erloschene Vollmacht bleibt ferner unter Umständen demjenigen Dritten gegenüber in Wirksamkeit, der im Vertrauen auf die tatsächlich nicht mehr vorhandene Vollmacht mit dem Vertreter ein Rechtsgeschäft abschließt.

Ist nämlich die Vollmacht durch Erklärung gegenüber einem Dritten erteilt worden, so bleibt sie diesem gegenüber in Kraft, bis ihm das Erlöschen von dem Machtgeber angezeigt wird (§ 170 BGB.). Hat ferner jemand durch besondere Mitteilung an einen Dritten oder durch öffentliche Bekanntmachung kundgegeben, daß er einen andern bevollmächtigt habe, so bleibt die dem andern im Falle der besonderen Mitteilung dem Dritten gegenüber, im Falle der öffentlichen Bekanntmachung jedem Dritten gegenüber zustehende Vertretungsmacht bestehen, bis die Kundgebung in derselben Weise, wie sie erfolgt ist, widerrufen wird (§ 171 BGB.). Und das gleiche gilt, wenn der Machtgeber dem Vertreter eine Vollmachtsurkunde ausgehändigt hat und der Vertreter sie dem Dritten vorlegt, dann bleibt die Vertretungsmacht bestehen, bis die Vollmachtsurkunde dem Machtgeber zurückgegeben oder für kraftlos erklärt wird (§ 172 BGB.). In allen diesen Fällen kann also der Dritte darauf vertrauen, daß die Vertretungsmacht tatsächlich besteht. Voraussetzung des Fortbestehens der Vertretungsmacht ist aber stets, daß der Dritte bei der Vornahme des Geschäfts das Erlöschen der Vollmacht nicht kennt und nicht kennen muß (§ 173 BGB.).

Was bedeutet nun: in den genannten Fällen bleibt die Vollmacht bezw. die Vertretungsmacht bestimmten Personen gegenüber in Kraft? Erlischt die Vollmacht tatsächlich erst in dem Zeitpunkt des Zugehens der Anzeige, des Widerrufs der Kundgebung oder der Zurücknahme der Vollmachtsurkunde bezw. der Kenntnis oder des Kennenmüssens des Unterganges der Vollmacht seitens des Dritten? oder erlischt sie doch schon in dem Zeitpunkt, den wir im früheren Teil der Arbeit als Zeitpunkt ihres Erlöschens festgestellt haben, äußert aber noch bestimmte Wirkungen? Gegen die Annahme, daß die Vollmacht bis zu dem Zeitpunkt des Zugehens der Anzeige oder bis zu einem diesem gleichgestellten Zeitpunkt bestehen bleibt, spricht der Wortlaut des § 173 BGB., der besagt: „Die Vorschriften über das Wirksambleiben der Vollmacht finden keine Anwendung, wenn der Dritte das Erlöschen der Vertretungsmacht bei der Vornahme des Rechtsgeschäfts kennt oder kennen muß." Bestände nämlich die an sich erloschene Vollmacht wirklich noch fort, so könnte es auf einen guten oder bösen Glauben des Dritten garnicht ankommen; ja es wäre undenkbar, daß der Dritte vom „Erlöschen" der Vollmacht bereits Kenntnis hat, da ja ein solches vor der Mitteilung an ihn garnicht eintreten könnte. Dieselben Gründe sprechen auch gegen die Annahme einer fortbestehenden Vertretungsmacht, die, wie in der Literatur u. a. von Fischer-Henle [1]) und Isay [2]) angenommen wird, sich von der Vollmacht losgelöst und als gesetzliche bestehen geblieben ist [3]). Gegen jene Annahme spricht, was das Wirksambleiben der durch Erklärung gegenüber dem Dritten erteilten Vollmacht bis zum Zeitpunkt der Anzeige betrifft, auch der Wortlaut des § 170 BGB. Denn dieser Paragraph statuiert für den Machtgeber die Verpflichtung, das „Erlöschen" der Vollmacht dem Dritten anzuzeigen. Er soll ihm also davon Nachricht geben, daß die Vollmacht bereits erloschen ist. Mithin muß der Zeitpunkt des Erlöschens der Vollmacht vor dem Zugehen der Anzeige liegen [4]). Man muß also, da ein Drittes nicht möglich ist, annehmen, daß die Vollmacht in sämtlichen

---

[1]) Fischer-Henle § 168 Anm. 3.

[2]) Isay S. 230 ff.

[3]) Oertmann S. 531.

[4]) A. A. z. B. Hölder Erl. zu § 170; Isay S. 222; Rosenberg S. 888: Ihrer Ansicht nach ist die Anzeige die Willenserklärung, die das Erlöschen der Vollmacht herbeiführt.

genannten Fällen in demselben Zeitpunkt erlischt, den wir bisher als Zeitpunkt des Zugrundegehens der Vollmacht gefunden haben. Eine Fortdauer der Vollmacht über den Zeitpunkt ihres in Wirklichkeit erfolgten Erlöschens wird also in den §§ 170—173 BGB. nicht statuiert, sondern nur gesagt: die Anzeige, der Widerruf und die Zurücknahme bezw. die Kraftloserklärung der Vollmachtsurkunde sind selbständige Erlöschungsgründe der zum Schutze des gutgläubigen Dritten noch fortbestehenden Wirkung der in Wirklichkeit schon erloschenen Vollmacht. Man wird also in diesen Paragraphen nur aus Gründen praktischer Zweckmäßigkeit gebotene, zum Schutze des gutgläubigen Verkehrs erlassene Sondervorschriften erblicken, wonach das Tun eines unbevollmächtigten Vertreters ausnahmsweise dem Vertretenen und dem Dritten gegenüber ebenso wirkt, wie wenn der Vertreter bevollmächtigt wäre[1]). Man wird diese Nachwirkung der Vollmacht treffend mit dem Ausdruck „Scheinvollmacht"[2]) bezeichnen dürfen. Für deren Erlöschen haben die §§ 170—173 BGB. Spezialnormen aufgestellt, durch die der gutgläubige Dritte geschützt werden soll, der im Vertrauen auf den Fortbestand der vom Geschäftsherrn selbst mündlich oder schriftlich erklärten oder kundgegebenen und nicht wieder zurückgenommenen Vollmacht mit dem Vertreter ein Rechtsgeschäft abgeschlossen hat und in diesem Vertrauen getäuscht worden ist.

Die Anwendung der genannten Paragraphen ist von dem gültigen Bestande der Vollmacht unabhängig. Ist also von A als Bevollmächtigtem des B mit C ein Rechtsgeschäft abgeschlossen worden, und war dem A die Vollmacht durch Erklärung seitens des B an C erteilt worden, so wirkt, wenn B die Bevollmächtigung durch Erklärung gegenüber dem C anficht, die Anfechtung rückwirkend. Die Vollmacht ist dann von Anfang an nichtig. Aber dem C gegenüber äußert die Anfechtung der Bevollmächtigung keine rückwirkende Kraft: „ihm gegenüber bleibt die Vollmacht in Kraft". (§ 170 BGB.). Der auf Grund der Bevollmächtigung ihm gegenüber vorgenommenen Rechtshandlung wird also nicht die Grundlage entzogen. Das ihm gegenüber vorgenommene Rechtsgeschäft bleibt daher bestehen[3]).

---

[1]) Oertmann S. 531.
[2]) s. v. Seeler S. 2 ff.
[3]) vgl. Oertmann S. 523.

Beruhte das Vertrauen des Dritten dagegen auf Angaben des Vertreters, dann genießt der Dritte nicht den durch die genannten Vorschriften gewährleisteten Schutz. Der Dritte mag sich an den Vertreter halten, der in ihm den Glauben an den Bestand einer gültigen Vollmacht erweckte. Der Machtgeber soll also nur das durch ihn selbst, nicht auch das durch den Vertreter erweckte Vertrauen zu rechtfertigen haben[1]). Von dieser rechtlichen Gebundenheit wird der Machtgeber erst dann frei, wenn er die Scheinvollmacht dem Dritten gegenüber dadurch zum Erlöschen bringt, daß er die ihm durch die §§ 170—172 BGB. vorgeschriebenen Rechtshandlungen vornimmt, d. h. daß er die Wirkung der Erklärung gegenüber dem Dritten durch Anzeige, die der besonderen Mitteilung durch besonderen Widerruf, die der öffentlichen Bekanntmachung durch öffentlichen Widerruf, die der Aushändigung der Vollmachtsurkunde durch Zurücknahme oder Kraftloserklärung derselben beseitigt. Im Falle der §§ 171 und 172 BGB. dürfte m. E. aber die Scheinvollmacht auch dadurch beseitigt werden, daß der Machtgeber dem bestimmten Dritten gegenüber, mit dem der Vertreter ein Rechtsgeschäft abschließen will, das Erlöschen der Vollmacht auf irgend eine Art anzeigt. Die beiden Paragraphen verlangen allerdings zum Erlöschen der Scheinvollmacht, daß die Kundgebung in derselben Weise, wie sie erfolgt ist, widerrufen werden soll, bezw. daß die Vollmachtsurkunde dem Machtgeber zurückgegeben oder für kraftlos erklärt wird. Wenn auch die genannten Paragraphen einen in derselben Weise vorzunehmenden Widerruf der Kundgebung und die Zurücknahme oder Kraftloserklärung der Vollmachtsurkunde erst als Erlöschungsgründe der Scheinvollmacht bezeichnen, so wird man doch unbedenklich annehmen können, daß die Vollmachten in beiden Fällen durch gegenüber dem bestimmten Dritten vorzunehmenden speziellen Widerruf diesem gegenüber zum Erlöschen gebracht werden. Es erscheint trotz des bedenklichen Wortlauts der beiden Paragraphen als unerträglich, zur Beseitigung der Kundgebung bezw. zur Beseitigung der Folgen der Aushändigung einer Vollmachtsurkunde mehr zu fordern als zur Beseitigung einer wirklichen Bevollmächtigung[2]). Hupka[3]) sagt mit Rücksicht auf die Beseitigung der

[1]) Motive Bd. I., S. 236.
[2]) Oertmann S. 534.
[3]) Hupka S. 425.

Folgen der Aushändigung einer Vollmachtsurkunde durch direkte Widerrufserklärung oder Erlöschungsanzeige: Es besteht kein Grund, den Prinzipal in dieser Beziehung hier schlechter zu behandeln als dort, wo er dem Dritten die Vollmachtserteilung durch unmittelbare Erklärung kundgegeben hatte: genügt die Gegenanzeige an den Dritten zur Entkräftung dieser unmittelbaren Erklärung, so muß sie auch imstande sein, die in der Übermittlung einer Vollmachtsurkunde liegende indirekte Kundgebung zu paralysieren. Mit dem Wortlaut der Paragraphen lassen sich die aufgestellten Folgerungen so vereinigen, daß jene zum Widerruf der Kundgebung bezw. zur Beseitigung der Scheinvollmacht, über die noch eine Vollmachtsurkunde existiert, deren eigene Form bezw. die Zurücknahme der Vollmachtsurkunde überall genügen lassen, ohne sie gerade für unbedingt erforderlich zu erklären[1]). Die Scheinvollmacht erlischt dann in demjenigen Zeitpunkt, in dem der spezielle Widerruf dem Dritten zugeht, unabhängig davon, ob letzterer Kenntnis von dem Widerruf erhält oder nicht.

Im übrigen wird der spezielle Widerruf häufig auch den guten Glauben des Dritten beseitigen, sodaß auch dadurch die Scheinvollmacht ihm gegenüber gemäß § 173 BGB. erlischt. Denn auch die Kenntnis oder die fahrlässige Unkenntnis von dem Erlöschen der Vertretungsmacht beendigen die Scheinvollmacht; das Kennen oder Kennenmüssen des Unterganges der Vollmacht sind für sie weitere selbständige Erlöschungsgründe.

Es mag noch erwähnt werden, daß die Mitteilung des Erlöschens der Vollmacht an den Dritten, der Widerruf der besonderen und öffentlichen Bekanntmachnng der Bevollmächtigung sowie die Zurücknahme der Vollmachtsurkunde naturgemäß die Vollmacht nur dann zum Erlöschen bringen, wenn die Vollmacht auch tatsächlich beseitigt war. So hat z. B. der Widerruf der öffentlich bekannt gemachten Bevollmächtigung seitens des gesetzlichen Vertreters des geschäftsunfähig gewordenen Machtgebers auf den Bestand der Vollmacht dann keinen erlöschenden Einfluß, wenn die Vollmacht unwiderruflich erteilt worden war. Und wenn der Bevollmächtigte aus irgendwelchem Grunde dem Machtgeber die Vollmachtsurkunde zurückgibt, obwohl die Vollmacht an sich noch nicht erloschen ist, so bleibt diese trotz der Rückgabe bestehen. Daß die Kraftloserklärung der Vollmachtsurkunde unwirksam ist, wenn der Machtgeber die Vollmacht nicht widerrufen kann, hat das Gesetz ausdrücklich im § 176 Abs. 3 BGB. ausgesprochen.

[1]) Oertmann S. 534.

§ 13.

Das Erlöschen der Prokura und Handlungsvollmacht.

Die Grundzüge des Bürgerlichen Gesetzbuches über Vollmacht und Stellvertretung gelten auch für das Handelsrecht. Die für das Erlöschen der Vollmacht erheblichen Umstände — z. B. der Konkurs des Prokuristen — haben also im allgemeinen den gleichen oben näher erörterten Einfluß auf die Prokura wie auf die Vollmacht des Bürgerlichen Gesetzbuches. Jedoch stellt das Handelsgesetzbuch im § 52 einige Sondernormen für das Erlöschen der Prokura auf.

Die Prokura ist eine Ermächtigung zu allen Arten von gerichtlichen und außergerichtlichen Geschäften und Rechtshandlungen, die der Betrieb eines Handelsgewerbes mit sich bringt. (§ 49 HGB.)

Sie erlischt zunächst stets durch Widerruf. Während bei der Vollmacht des Bürgerlichen Gesetzbuchs beim Vorliegen bestimmter Voraussetzungen auf den Widerruf verzichtet werden kann, „ist die Prokura ohne Rücksicht auf das der Erteilung zugrundeliegende Rechtsverhältnis jederzeit widerruflich"; es gibt also keinen gültigen Verzicht auf den Widerruf der Prokura.

Die Prokura erlischt ferner stets durch den Tod des Prokuristen. Während bei der Vollmacht des Bürgerlichen Gesetzbuchs, die Eigenart der Vollmacht vorausgesetzt, unter Umständen die Erben an die Stelle des Bevollmächtigten treten und Träger der durch die Bevollmächtigung erteilten Ermächtigung werden, „ist die Prokura nicht übertragbar".

Denselben Grundsatz, den wir oben bezüglich des Einflusses des Todes des Machtgebers auf den Bestand der Vollmacht aufgestellt haben, statuiert der § 52 Abs. 3 HGB.: „Die Prokura erlischt nicht durch den Tod des Inhabers des Handelsgeschäftes". Liegt nun der Erteilung der Ermächtigung ein Gesellschaftsverhältnis zugrunde, so hat der Tod des Prinzipals einen verschiedenen Einfluß auf den Bestand der Ermächtigung, je nachdem ob diese eine Vollmacht im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuches oder eine Prokura ist. Denn nach den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches erlischt im Zweifel beim Tode eines Gesellschafters die auf einem Gesellschaftsvertrage beruhende Vollmacht, nach den Vorschriften des Handelsgesetzbuches aber nicht bei dessen Tode die auf einem Gesellschaftsvertrage beruhende Prokura.

Die Prokura erlischt naturgemäß ebenso wie die Vollmacht des Bürgerlichen Gesetzbuches beim Erlöschen des Kausalverhältnisses. Wird daher der Gewerbebetrieb des Prinzipals eingestellt, so erlischt damit das zwischen Prinzipal und Prokurist bestehende Dienst- oder Gesellschaftsverhältnis, mithin auch gemäß § 168 BGB. die Prokura.

Das Erlöschen der Prokura ist zur Eintragung ins Handelsregister anzumelden. (§ 53 Abs. 3 HGB.) Solange das Erlöschen nicht eingetragen ist, wird der gute Glaube des mit dem Prokuristen ein Rechtsgeschäft abschließenden Dritten geschützt. (§ 15 Abs. 1 HGB.) Aber selbst nach der Eintragung und Bekanntmachung des Erlöschens der Prokura wird der mit dem Prokuristen kontrahierende gutgläubige Dritte geschützt, wenn er beweist, daß er das Erlöschen der Prokura weder kannte noch kennen mußte.

Die für das Erlöschen der Prokura ausgesprochenen Grundsätze, — insbesondere die Unmöglichkeit des Verzichts auf den Widerruf — finden auf das Erlöschen der Handlungsvollmacht keine Anwendung. Da das Handelsgesetzbuch für ihr Erlöschen keine Sondervorschriften gibt, sind die für das Erlöschen der Vollmacht geltenden Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches auch für sie maßgebend.

§ 14.

Das Erlöschen der Prozeßvollmacht.

Die Prozeßvollmacht wird weder durch den Tod des Vollmachtgebers noch durch eine Veränderung in seiner Prozeßfähigkeit oder in seiner gesetzlichen Vertretung aufgehoben (§ 86 ZPO.). Der Bevollmächtigte bleibt also trotz des Todes des Machtgebers ermächtigt, denselben, oder besser gesagt, die an seine Stellen getretenen Erben — denn er ist ja nicht mehr Rechtssubjekt — zu vertreten. Er kann nun für die Erben alle diejenigen Rechtshandlungen vornehmen, zu denen die vom Machtgeber erteilte Prozeßvollmacht ermächtigte. Wird ferner der Machtgeber geschäftsunfähig oder beschränkt geschäftsfähig, oder werden der geschäftsunfähige oder beschränkt geschäftsfähige Vertretene geschäftsfähig, so bleibt die von ihnen bezw. von ihrem gesetzlichen Vertreter verliehene Vollmacht bestehen. Auch durch den Tod derjenigen Person, welcher das Armenrecht bewilligt ist, erlischt die Prozeß-

vollmacht nicht. Das Armenrecht erlischt allerdings (§ 122 ZPO.). Auf die Dauer der Vertretungsmacht des Armenanwalts hat dies jedoch keinen Einfluß[1]).

In den genannten Fällen hat das Prozeßgericht auf Antrag des Bevollmächtigten, in dem Falle des Todes auch auf Antrag des Gegners die Aussetzung des Verfahrens anzuordnen (§ 246 ZPO.). Nach erfolgter Aussetzung trifft dann den Bevollmächtigten die im § 86 Satz 2 ZPO. normierte Verpflichtung: er hat, wenn er nach der Aussetzung des Rechtsstreits für den Nachfolger im Rechtsstreit auftritt, eine Vollmacht desselben beizubringen. Das Reichsgericht[2]) ist — hauptsächlich aus dem Grunde, weil nach der Aussetzung die Ladung gemäß § 215 ZPO. die Aufforderung an den Nachfolger zur Bestellung eines Anwalts enthalten muß — der Ansicht, daß durch die Aussetzung des Verfahrens infolge des Todes der Partei die Prozeßvollmacht erlischt. Diese Ansicht des Reichsgerichts ist m. E. irrig. Jedenfalls kann aus der Fassung des § 86 ZPO.[3]) die Richtigkeit seiner Ansicht nicht hergeleitet werden. Denn das Wort „jedoch" im zweiten Satze stellt diesen zweiten Satz nicht in Gegensatz zu dem ersten, der das Fortbestehen der Vollmacht statuiert, sondern es besagt nur, daß trotz des Fortbestehens der Vollmacht das Verfahren nicht seinen gewöhnlichen Fortgang nimmt, sondern daß der Bevollmächtigte eine besondere Formvorschrift erfüllen, nämlich eine Vollmachtsurkunde beibringen muß; m. a. W.: das Wort „jedoch" will folgenden Gegensatz zum Ausdruck bringen: die Vollmacht besteht zwar fort; der Bevollmächtigte muß jedoch zu seiner Legitimation eine Vollmacht beibringen.

Im übrigen würde auch, die Richtigkeit der Ansicht des Reichsgerichts vorausgesetzt, der § 246 Satz 2 ZPO. unverständlich sein, der bestimmt, daß nach der Aussetzung der die Ladung enthaltende Schriftsatz „auch dem Bevollmächtigten" zuzustellen sei. Es wäre ja gar kein Bevollmächtigter vorhanden, wenn die Vollmacht mit der Aussetzung erloschen wäre.

---

[1]) vgl. Freudenthal § 122 Anm. 1.

[2]) ERG. in Jur. Wochenschrift 1901 S. 836.

[3]) Der § 86 ZPO. lautet: „Die Vollmacht wird weder durch den Tod des Vollmachtgebers, noch durch Veränderung in Betreff seiner Prozeßfähigkeit oder seiner gesetzlichen Vertretung aufgehoben; der Bevollmächtigte hat jedoch, wenn er nach Aussetzung des Rechtsstreits für den Nachfolger im Rechtsstreit auftritt, eine Vollmacht desselben beizubringen."

Gerät der Prozeßbevollmächtigte in Konkurs, so erlischt durch den Eintritt dieses Umstandes die ihm verliehene Prozeßvollmacht nicht. Und wird über das Vermögen des Machtgebers das Konkursverfahren eröffnet, so erlischt diejenige Prozeßvollmacht, die in einem Verfahren, das die Konkursmasse nicht betrifft, erteilt ist, nicht; wird dagegen durch das Verfahren die Konkursmasse betroffen, so kommt § 240 ZPO. zur Anwendung.

Stirbt der Prozeßbevollmächtigte, so erlischt naturgemäß die Prozeßvollmacht. Dies ist im Gesetz zwar nicht ausdrücklich gesagt, ergibt sich aber aus dem Wesen der Prozeßvollmacht.

Die Kündigung des Vollmachtsvertrages bringt die Vollmacht nicht zum Erlöschen; d. h. die Kündigung und die infolgedessen eintretende Beendigung des zwischen Machtgeber und Bevollmächtigtem bestehenden Grundverhältnisses beseitigt nicht den Bestand der Vollmacht. Die Kündigung erlangt dem Gegner gegenüber vielmehr erst durch die Anzeige des Erlöschens der Vollmacht[1]), in Anwaltsprozessen erst durch die Anzeige der Bestellung eines anderen Anwalts rechtliche Wirksamkeit. Und der Bevollmächtigte wird durch die von seiner Seite erfolgte Kündigung nicht gehindert, für den Vollmachtgeber so lange zu handeln, bis dieser für Wahrnehmung seiner Rechte in anderer Weise gesorgt hat. (§ 87 ZPO.). Diesem Paragraphen gemäß sind der Vollmachtgeber und Vollmachtnehmer grundsätzlich in der Lage, die erteilte Prozeßvollmacht durch Kündigung — der Widerruf dürfte der Kündigung gleichzustellen sein — zu beseitigen. Dieser Rechtssatz beruht auf der Erwägung, daß niemand durch Bevollmächtigung eines andern sich die Möglichkeit entziehen kann, sein Recht gerichtlich geltend zu machen. Wenn der Bevollmächtigte die Klage bereits erhoben hat, kann der Vollmachtgeber sein Recht infolge der Rechtshängigkeit allerdings nur innerhalb des anhängigen Prozesses verfolgen[2]) Aber nicht schon mit der Kündigung erlischt die Prozeßvollmacht, sondern dem Gegner gegenüber erlischt sie erst durch die im § 87 erwähnten Anzeigen. Also selbst wenn der Gegner von der von dem Vollmachtgeber erfolgten Kündigung oder dem Widerruf der Vollmacht Kenntnis hat, erlischt die Prozeßvollmacht nicht. Der Gegner

[1]) Dies ist eine unrichtige Ausdrucksweise des Gesetzes. Die Vollmacht ist ja noch nicht erloschen! Gemeint ist das Erlöschen des Innenverhältnisses.

[2]) v. Thur S. 77.

muß und der Bevollmächtigte kann trotz der Kenntnis des Widerrufs der Prozeßvollmacht noch rechtswirksame Handlungen für den Vertretenen vornehmen; in den Fällen der §§ 671, 675 BGB. ist der Bevollmächtigte dem Machtgeber gegenüber sogar dazu verpflichtet[1]). Auch dadurch würde die Prozeßvollmacht zum Erlöschen gebracht werden, daß der Vollmachtgeber die Ausübung derselben vereitelte, und zwar durch den Umstand, daß er, bevor der Bevollmächtigte von der ihm verliehenen Ermächtigung Gebrauch macht, selbst oder durch einen andern Bevollmächtigten Klage erhebt. Würde dann nach der Klageerhebung auch noch der zuerst Bevollmächtigte Klage erheben, so würde er gemäß § 263 ZPO. durch die Einrede der Rechtshängigkeit ausgeschlossen sein[2]).

Ferner hat das Reichsgericht[3]) als Erlöschungsgrund der Prozeßvollmacht die Beendigung der Instanz, für welche der Prozeßbevollmächtigte zugelassen ist, angesehen. Diese Ansicht des Reichsgerichts dürfte jedoch nicht zutreffend sein.

Der § 179 ZPO. bestimmt: Die Zustellung eines Schriftsatzes, durch welche ein Rechtsmittel eingelegt wird, erfolgt an den Prozeßbevollmächtigten derjenigen Instanz, deren Entscheidung angefochten wird. Schon diese Vorschrift allein spricht für die Unrichtigkeit des Standpunktes des Reichsgerichts. Denn wenn die Vertretungsmacht des Bevollmächtigten der unteren Instanz mit deren Ende wirklich erloschen wäre, könnte sie durch die Einlegung des Rechtsmittels von seiten des Gegners unmöglich wieder aufleben. Sie ist vielmehr nach wie vor bestehen geblieben. Auch der Wortlaut des § 81 ZPO. spricht gegen die Ansicht des Reichsgerichts. Nach § 81 ermächtigt die Prozeßvollmacht auch zu denjenigen Handlungen, welche durch die Zwangsvollstreckung veranlaßt werden. Darüber, daß diese Handlungen als Prozeßhandlungen anzusehen sind, herrscht kein Streit oder Zweifel. Die Vollstreckung schließt sich aber stets erst an die Zustellung des Urteils, d. i. das Ende der Instanz an.

Auch aus diesem Grunde ist die Ansicht des Reichsgerichts unhaltbar, daß mit der Beendigung der Instanz die Ermächtigung des Bevollmächtigten zur Vornahme von Prozeßhandlungen erlösche.

---

[1]) vgl. Freudenthal § 87 Anm. 4.
[2]) v. Thur S. 76.
[3]) ERG. Bd. 44 S. 358 ff.

Die Prozeßvollmacht dauert vielmehr über das Ende der Instanz hinaus bis zur rechtskräftigen Beendigung des Prozesses fort: sie erlischt erst, wenn der Zweck, zu dem sie erteilt worden war, erreicht worden ist[1]).

Die Prozeßvollmacht erlischt ferner, wenn der Bevollmächtigte unfähig wird, die Vertretung der Partei fortzuführen. Diese Unfähigkeit tritt ein, wenn der Bevollmächtigte die Eigenschaft eines zugelassenen Anwalts einbüßt, wenn er diese Eigenschaft freiwillig aufgibt (RAO. § 24), wenn die Zulassung zurückgenommen wird (RAO. § 21—23), wenn er von der Rechtsanwaltschaft ausgeschlossen wird (§§ 63, 96 RAO.), endlich wenn er zu Zuchthausstrafe verurteilt wird (§ 31 StGB.), oder wenn ihm die bürgerlichen Ehrenrechte aberkannt werden (§ 33 StGB.)[2]).

§ 15.

Schluß.

Vergleicht man die Fassung des § 168 BGB. mit dem der Arbeit zugrunde gelegten Grundsatz, daß die Vollmacht in Wahrheit von dem ihr im Einzelfall unterliegenden Kausalverhältnis unabhängig ist, so kommt man zu dem Ergebnis, daß die vom Bürgerlichen Gesetzbuch vorgenommene Regelung der Erlöschungsgründe der Vollmacht eine wenig glückliche ist. Der Tadel Hupka's[3]), daß das Gesetz in dieser Hinsicht einen „theoretisch verfehlten Standpunkt" einnehme, dürfte zwar unberechtigt sein; unzulänglich und irreführend ist allerdings die Regelung. Da das Bürgerliche Gesetzbuch die begriffliche Unabhängigkeit der Vollmacht im § 167 für ihr Entstehen zweifellos anerkennt, wäre es nur konsequent gewesen, sich dieser Erkenntnis auch, wo es sich um die Endigung der Vollmacht handelt, nicht zu verschließen und die Erlöschungsgründe für die Vollmacht in eigentümlicher selbständiger Weise zu ordnen[4]).

---

[1]) vgl. Müller S. 151.

[2]) bestritten; wie im Text Wach Bd. I. S. 585, Gaupp-Stein Erl. zu § 86 ZPO., Müller S. 147; a. A. Rosenberg S. 689.

[3]) Hupka S. 378.

[4]) v. Staudinger Erl. zu § 168.